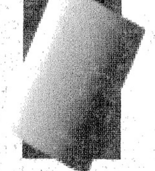


الإدارة العامة للبحوث

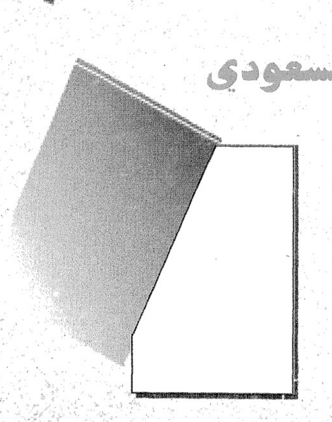
الدكتور عبدالله محمد العمران

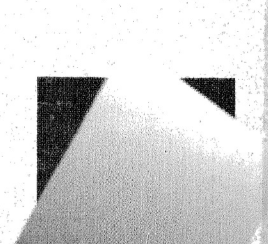




الأوراق التجارية في النظام السعودي







بسم الله الرحمن الرحيم



الإدارة العامة للبحوث

الأوراق التجارية

في النظام السعودي

الدكتور عبدالله محمد العمران

الطبعة الثانية
١٤١٦ هـ - ١٩٩٥م

بطاقة الفهرسة

© معهد الإدارة العامة ، ١٤١٦هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

العمران ، عبدالله بن محمد

الأوراق المالية فى النظام السعودى - الرياض .

٣٨٣ ص ؛ ١٨ X ١٢ سم .

ردمك ٠-١٨-٠-١٤-٩٩٦٠

١ - السعودية - الأوراق المالية ٢ - السعودية - الأوراق التجارية

٣ - السعودية - الكمبيالات ٤ - السعودية - السندات المالية أ - العنوان

ديوي ٣٣٢,٥٥ ١١٢٠/١٦

رقم الإيداع : ١١٢٠/١٦

ردمك : ٠-١٨-٠-١٤-٩٩٦٠

مقدمة الطبعة الثانية

١ - رغب معهد الإدارة العامة - مشكوراً - أن يقوم بإعادة طباعة هذا الكتاب وذلك لنفاد طبعته الاولى . ولم أتردد فى تلبية تلك الرغبة ، وذلك لاسباب عدة يأتى فى مقدمتها التعديل الذى طرأ - بعد صدور الطبعة الاولى - على بعض أحكام نظام الأوراق التجارية ، وهى القواعد الخاصة بالشيك . كما أن أحكاماً قضائية عدة صدرت عن القضاء التجارى السعودى بعد صدور الطبعة الأولى أيضاً ، واعنى بذلك الاحكام التى صدرت عن اللجنة القانونية المختصة بالفصل فى التظلمات التى تقدم إليها ضد الاحكام التى تصدرها لجان الأوراق التجارية . ورغم أن تلك الاحكام لم يتم نشرها بعد ، فإننى وفقت فى الحصول عليها أو على معظمها ، ورأيت التطرق لبعضها مناسباً ، سواء بالإسناد إليها باعتبارها تؤيد ما ذهبت إليه فى بعض الجزئيات ، أو بمناقشة بعضها فقهياً لكونى لا أتفق كلية مع ما ذهبت إليه . كل هذا بالإضافة إلى تصحيح بعض الاخطاء المطبعية التى احتوتها الطبعة الأولى .

آمل أن أكون قد وفقت إلى ما أصبو إليه ، وهو تيسير الاستفادة من هذا الكتاب .

والله من وراء القصد .

المؤلف

الرياض جمادى الآخرة ١٤١٦هـ

نوفمبر ١٩٩٥م

٢ ـ شاءت إرادة الله أن أبتعد عن القانون، وعن تدريس مادة القانون حقبة من الزمن، وذلك برغم كون هذه المادة محببة إلى نفسي. ولكنني منذ أربعة أعوام تلقيت دعوة كريمة من معالي مدير جامعة الملك سعود لتدريس مادة القانون الإداري (العقود الإدارية). وبرغم أن هذا الفرع من فروع القانون غير داخل في مجال تخصصي إلا أنني قررت الاستجابة لتلك الدعوة آملا أن يكون في ذلك مساهمة متواضعة في دعم قسم القانون (كلية العلوم الإدارية) حديث النشأة. وبعد أن قمت بتدريس تلك المادة فصلين متتاليين، طلبت مني إدارة الجامعة أيضا أن أتحول إلى تدريس مادة الأوراق التجارية والإفلاس، ولم أتردد أيضا في الاستجابة لذلك لأنه يؤدي إلى وضعي في المكان المناسب، باعتبار تلك المادة تدخل في نطاق تخصصي. كما أن اقترابي من المحيط الجامعي أجج في نفسي رغبة المشاركة في الحياة الجامعية، وربما كان الباعث إلى ذلك هو مارأيته وشهدته من الجهود الكبيرة والتضحيات التي يتم بذلها من أجل النهوض بقسم القانون. فقد شهدت القائمين على هذا القسم يبذلون الجهد كل الجهد من أجل تثبيت دعائمه، ويأتي في مقدمة هؤلاء المسئول الأول عن ذلك القسم، وهو الجندي الذي نذر نفسه وكرس وقته لأعمال ذلك القسم، والذي استطاع ـ بحسن إدارته وما وهبه الله من ملكة قانونية فذة ـ التغلب على كثير من الصعاب التي يمكن أن تواجه أي فكرة جديدة، أو أي مشروع جديد، وبالذات إذا كان قسما للقانون.

بدأت تدريس مادة «**الأوراق التجارية والإفلاس**» عام ١٤٠٥هـ. وشعرت بعد ذلك بقليل أنه ربما كان من الأنسب الكتابة فى الموضوع. ولم يكن ذلك محاكاة لبعض الإخوة من المدرسين الجامعيين فى عالمنا العربى، الذين يعتبرون التأليف فى المادة مكملا لتدريسها، أى أنه ضرورة يقتضيها تدريس المادة نفسها... وأيضا تقتضيها المصلحة الخاصة. ولكن لأنى وجدت المكتبة الجامعية تفتقر إلى مؤلف يتناول نظام الأوراق التجارية فى المملكة العربية السعودية، و يسهل مهمة الطالب والباحث[1]. ولم تكن الكتابة فى الأوراق التجارية بالأمر الميسر، فهى محفوفة بكثير من الصعاب التى يدركها كل من قام أو يقوم بتدريس مادة قانونية أو بالتأليف فيها فى المملكة العربية السعودية. ومما زاد فى تلك الصعوبات هو كون نظام الأوراق التجارية حديث الصدور نسبيا. كما أن البدء فى تطبيق أحكامه بشكل تام لم يتحقق إلا خلال السنوات العشر الأخيرة. هذا بالاضافة إلى ندرة السوابق القضائية التى يستلزم البحث عادة الرجوع إليها. وفوق هذا وذاك فإن التعامل بالأوراق التجارية فى المملكة العربية السعودية مازال محدودا جدا، وذلك إذا ماقيس بما هو عليه فى بعض البلاد، و بالذات العالم الغربى[2]. ومع ذلك فقد هون من تلك الصعاب كون نظام الأوراق التجارية السعودى حذا حذو قانون جنيف الموحد، المطبقة أحكامه فى معظم بلاد العالم، ومن ثم أصبح ممكنا الاستفادة من آراء الفقه والقضاء فى بعض تلك البلاد. كما أن قيام وزارة التجارة بطباعة ونشر الجزء الأول والجزء الثانى من «**مجموعة**

---

(١) الكتاب الوحيد الذى عالج الموضوع، حينذاك، هو مؤلف الدكتور محمود مختار أحمد بريرى «**قانون المعاملات التجارية السعودى ــ نظام الأوراق التجارية**» طباعة معهد الإدارة العامة، ١٤٠٢هـ. وكذلك التعليق على بعض مواد ذلك النظام من قبل الدكتور/محمود محمد بابللى «**الأوراق التجارية ــ الكمبيالة ــ السند لأمر ــ الشيك**» ١٣٩٧هـ.

(٢) مايتم إصداره فى فرنسا من الكمبيالات فقط، فى العام الواحد هو مائتا مليون كمبيالة (جيل أندرو، مجلة دالوز ـ سيرى، ١٩٨٤ صفحة/٤٤٥).

المبادئ النظامية في مواد الأوراق التجارية،[1] قد أعانني كثيرا على إخراج هذا الكتاب، وسيعين بلاشك كل المهتمين بالأوراق التجارية. وكلي أمل أن يكون ذلك باكورة لسياسة تلك الوزارة في نشر تلك الأحكام بصفة مستمرة.

عزيزي القارئ :

إنني لم أقصد بما أسلفت، الاعتذار عن التقصير، مع تسليمي بوجوده؛ إذ أنني قد بذلت قصاري جهدي ومن ثم فلا مجال للاعتذار. ولكنني آمل العودة للموضوع على نحو أفضل وربما أكثر تفصيلا في المستقبل القريب، إن كان في العمر مهلة.

المؤلف

الرياض صفر ١٤٠٩هـ
نوفمبر ١٩٨٨م

---

(١) وهو يتضمن مجموعة الأحكام المصدرة من قبل اللجنة القانونية التي تقوم بالفصل في التظلمات من القرارات الصادرة من لجان الأوراق التجارية.

فصول الكتاب :

٣ ـ يتكون هذا الكتاب من فصل تمهيدى وثلاثة أقسام، و يتضمن الفصل التمهيدى نبذة عامة عن الأوراق التجارية، وتبيانا للسمات المشتركة لتلك الأوراق، وذلك توطئة لدراستها بشيء من التفصيل، وسيتلو ذلك دراسة الكمبيالة (القسم الأول) ثم السند لأمر (القسم الثانى) أما القسم الثالث فإنه سيكون مخصصاً للشيك.

فصل تمهيدى

مبادئ عامة

٤ - شهد العصر الحديث كثيرا من الازدهار الاقتصادى والتجارى، وما صحب ذلك من زيادة فى حجم نشاط الأفراد ومن بروز المشاريع الضخمة، وقد ترتب على ذلك أن أصبح رأس مال التاجر غير كاف[١] لمواجهة متطلبات التجارة الحديثة، ومن ثم فإنه لم يجد مناصا من البحث عن مصادر إضافية للأموال، الأمر الذى أدى إلى تطور الائتمان. كما أن التكنولوجيا الحديثة ساعدت كثيرا على تقدم الفن المصرفى وإيجاد وسائل حديثة لتسوية العلاقات المالية بين الأفراد. ومع أن الأوراق التجارية لم تكن الوسيلة الوحيدة للائتمان أو لتسوية المبادلات فى المجتمع الحديث، إلا أنه كان لها النصيب الأكبر من هذا وذاك. ومامن شك فى أنه ماكان لها أن تلعب ذلك الدور لو لم تكن خصائصها الذاتية تؤهلها لمثل ذلك، كما أن نشأتها التدريجية كقواعد عرفية متحررة من قيود التقنين جعلها أكثر مرونة من حيث التكيف وفقا لما تتطلبه الحياة التجارية من سرعة ومن ثقة فى التعامل، وهو ماأفضى بها إلى إرساء قواعد قانونية متميزة مما جعل البعض يشعر بأنها وصلت مرحلة النضج أو كادت، وأنه حان الأوان لإسباغ السمة التشريعية عليها.

---

(١) د. عبدالمجيد محمد عبودة، «النظام البنكى فى المملكة العربية السعودية» ١٤٠٦، ص/٣.

أولا : خصائص الأوراق التجارية :

٥ - أورد نظام الأوراق التجارية الأحكام الخاصة بتلك الأوراق، دون أن يتطرق لتعريفها وتحديد خصائصها، شأنه فى ذلك شأن كثير من القوانين الأجنبية التى تضمنت أحكام الأوراق التجارية، دون أن تعمل على إيراد تعريف لها[١] و يبدو أن هذا النهج مستحسن[٢] إذ أن عزوف المشرع عن إيراد تعريف محدد، يترك مجال الاجتهاد واسعا أمام الفقه والقضاء لاختيار التعريف الأكثر ملاءمة مع إمكانية تطويره وفقا لتطورات الأعراف والعادات التجارية.

ولا غرابة أن يثير تعريف الأوراق التجارية، كثيرا من الجدل بين رجال القانون وأن تتعدد اجتهاداتهم وتذهب بهم مذاهب شتى. و يرى أستاذنا الكبير الدكتور محسن شفيق أن تعريف الأوراق التجارية يجب أن يدور حول الوظيفة الأساسية التى تؤديها «وهى أنها صكوك تقوم مقام النقود فى المعاملات وتغنى عن استعمالها، فهى والنقود سواء، يعتبر كل منها أداة عادية للوفاء» .[٣]

هذا ويمكن القول بأن الورقة التجارية سند مكتوب يتضمن التزاما بدفع مبلغ محدد بتاريخ معين، و يكون قابلا للتداول بالطرق التجارية و يقوم مقام النقود فى المعاملات. ومن هذا التعريف يمكن استخلاص الخصائص الآتية :

١) قابلية الورقة للتداول بالطرق التجارية :

٦ - إذا كان مقدرا للأوراق التجارية أن تقوم مقام النقود، أى أن تؤدى نفس الوظيفة التى تؤديها من حيث استخدامها كوسيلة للوفاء فإنها لا بد وأن تكون ميسرة التداول

---

(١) على سبيل المثال، فرنسا «**الأوراق التجارية**» رو بلو ١٩٧٥م، صفحة/٢. ومصر د. مصطفى كمال طه «**القانون التجارى**» ١٩٨٣م صفحة/٥.

(٢) د. محمود مختار البريرى «**قانون المعاملات التجارية السعودى**» الجزء الثانى طباعة معهد الإدارة العامة، ١٤٠٣هـ صفحة/١٧.

(٣) المرجع السابق، صفحة، ١٩٠، بند ٢٢٣.

بين الأفراد وأن تكون محاطة بالضمانات التى تجعل الأفراد يطمئنون إلى قبولها فى تعاملهم. أى أن إحلال تلك الأوراق مكان النقود والإقبال على التعامل بها لن يتأتيا إلا إذا كان انتقال الحق المثبت فيها من شخص إلى آخر أمرا سهلا وميسرا.

إن الفقه الاسلامى لم يتضمن تنظيما خاصا لحوالة الحق[1]، ومن ثم فإن ذلك يخضع للقواعد العامة فى الشريعة الإسلامية، ولذا فإنه لا بد من موافقة جميع الأطراف، أى أن انتقال الحق من شخص إلى آخر، لا يمكن أن يتحقق إلا إذا ماوافق عليه كل من الدائن (المحيل) ودائنه (المحال إليه) والمدين (المحال). أما بالنسبة للقوانين الوضعية فإنها تستلزم لانتقال الحق من شخص إلى آخر ونفاذه فى مواجهة الغير، أن يتم بإحدى وسيلتين[2]، فإما أن يكون بموافقة المدين، (وبما أن موافقة الدائن — المحيل — ودائنه — المحال إليه — تكون متحققة بمجرد اتفاقهما على الإحالة، فإن هذه الوسيلة تكون مماثلة لوسيلة انتقال الحق فى الشريعة الإسلامية).

٧ - وإما أن يكون بإعلان المدين بطريق رسمى. ولا شك فى أن كلا من هاتين الوسيلتين يتطلب اتخاذ إجراءات معينة لا تتفق مع ما تتطلبه الحياة التجارية من سرعة و بساطة. كما أن الحق ينتقل إلى المحال إليه بجميع صفاته وخصائصه الذاتية، ومن ثم فإن المدين يستطيع التمسك فى مواجهته بكل الدفوع (أى وسائل الدفاع) التى كان بوسعه التمسك بها فى مواجهة الدائن الأصلى[3] (المحيل). و بالإضافة إلى ذلك فإن المحيل

---

(١) د. عبدالرزاق السنهورى «**الوسيط فى شرح القانون المدنى الجديد**» «الجزء الثالث»، ١٩٦٤ صفحة ٤٣٤.

(٢) المادة ١٩٦٠ من القانون المدنى الفرنسى، والمادة ٣٠٥ من القانون المدنى المصرى، انظر رو بلو، المرجع السابق صفحة٢، هنرى وليون وجان مازو «**دروس فى القانون المدنى**»، الجزء الثانى، ١٩٦٢ صفحة ١٠١٣،

Henry, Leon et Jean Mazeaud "Lecons de Droit Civil t. 11 1962.

مارتى ورينو القانون المدنى الجزء الثانى، ١٩٦١ صفحة ٨١٢.

Gabriel Marty et P. Raynaud, "Droit Civil".

د. سليمان مرقس «**شرح القانون المدنى**» «الجزء الثانى»، ١٩٦٤ صفحة ٧٨٠، د. مصطفى طه، المرجع سالف الذكر صفحة، ٧، د. محمد حسنى عباس «**الأوراق التجارية فى التشريع الكويتى**» مكتبة الانجلو المصرية صفحة ١٣.

(٣) د. أكثم أمين الخولى «**الأوراق التجارية**» ١٩٧٠م صفحة ٤.

لايضمن إلا وجود الحق وقت الإحالة، أى أنه لا يضمن وفاء المدين بالدين المحال.

إن مثل هذا النهج ما كان ليمكن الأوراق التجارية من أن تلعب الدور الذى تقوم به فى الوقت الحاضر، إذ أن قليلا من الناس، سيقدم على قبولها فى التعامل كوسيلة للوفاء وذلك لأنه بالإضافة إلى الإجراءات المعوقة لانتقال الحق، فإنه من يتلق الحق لن يكون فى مأمن من المفاجآت التى يمكن أن تنتج عن علاقات ليس هو طرفا فيها، ومن ثم لا يفترض علمه بها. ولكن التطور التاريخى، كما سيأتى إيضاحه، أدى من ناحية، إلى انتقال الحق الثابت فى الورقة التجارية إلى المستفيد محصنا من العيوب التى يمكن أن تكون قد شابت العلاقات السابقة لانتقال ملكية الورقة إليه، وفقا لما سيتم تفصيله. كما أنه أدى، من ناحية أخرى، إلى انتقال ملكية الورقة التجارية بمجرد تظهيرها إن كانت اسمية أو لأمر، وبمجرد التسليم إن كانت لحامله. ومن هنا فقط أصبح تداول الأوراق التجارية ميسرا وأمكن قبولها فى التعامل كوسيلة للوفاء.. وتأسيسا على ذلك فإن المستندات أو الأوراق التى لا تنتقل ملكيتها بالطرق التجارية، أى بمجرد التظهير أو التسليم، وإنما بطريق حوالة الحق المدنية، مثل الفواتير، لا يمكن اعتبارها أوراقا تجارية[1] بالمعنى الفنى للأوراق التجارية.

٢) أن يكون موضوعها مبلغا من المال :

٨ ـ ومرد ذلك كون الورقة مهيأة للتداول السريع بالطرق التجارية، وهذا لايتأتى إلا إذا كان موضوعها مبلغا محددا من المال، بحيث يمكن للمتعاملين بها الإحاطة به بسرعة ودونما عناء، كما أنه يجب أن يكون محددا على وجه الدقة، وغير معلق على شرط واقف

(١) د. رضا عبيد «القانون التجارى»، ١٩٨٤م صفحة ٣٦٣، محسن شفيق، «الوسيط فى القانون التجارى المصرى»، الجزء الثانى، الطبعة الثالثة، ١٩٥٧، صفحة ١٩١،.د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٦، د. محمود سمير الشرقاوى «الأوراق التجارية فى النظام السعودى»، صفحة (٣). د. إلياس حداد «الأوراق التجارية فى النظام التجارى السعودى»، طباعة معهد الإدارة العامة، ١٤٠٧هـ صفحة/١٥٦.

أو فاسخ، ذلك أن عدم تحديد موضوع الورقة أو تعليقه على شرط يؤدى إلى التشكيك فى مقدار الحق المثبت بها أو فى صلابته، ومن ثم يحمل على التردد فى قبولها فى التعامل، ولهذا السبب فإن الصكوك التى لا يكون محلها مبلغا نقديا محددا، لا يمكن إدخالها فى زمرة الأوراق التجارية[1] وذلك مثل سندات الشحن الجوى أو البحرى أو السندات الممثلة لبضائع تم إيداعها لدى أحد المخازن العمومية، كما هو متبع فى بعض البلاد.

هذا ويجب أن يلاحظ أنه برغم كون موضوع الورقة التجارية مبلغا نقديا وأنها تستخدم كوسيلة للوفاء، إلا أنها تختلف عن العملة الورقية التى تصدرها البنوك المركزية (والتى يمكن القول بأنها ورقة تجارية موقعة من بنك ذى مركز متميز) فى أن الأفراد ملزمون بقبول العملة الورقية كوسيلة للوفاء، وفى أن الوفاء بها يترتب عليه إبراء ذمة من قام بالوفاء، أى أن العملة الورقية لها قوة إبراء قانونية[2]، ومن ثم فإن أحدا لن يستطيع رفضها لسداد ماله من ديون.

أما الأوراق التجارية فإن الأفراد، بصفة عامة، غير ملزمين بقبولها فى الوفاء، كما أن الوفاء بها، فى حد ذاته[3] لا يترتب عليه حتما إبراء ذمة الموفى، وذلك حتى فى الحالات التى يفرض فيها المشرع فى بعض البلاد الوفاء بالأوراق التجارية[4]. بالإضافة إلى ذلك فإن الأوراق النقدية لا تخول صاحبها الحصول على فائدة، وذلك بعكس

---

(١) د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة ١٩٢، روبلو، المرجع سابق الذكر، صفحة /٣/ د. سميحة القليوبى «**الموجز فى القانون التجارى**» ١٩٧٨م صفحة (٧).

(٢) د. سميحة القليوبى «الموجز فى القانون التجارى» ١٩٧٨م صفحة (١٠).

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة /٥/، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ٢١.

(٤) يستلزم المشرع فى فرنسا أن تتم تسوية بعض الحقوق بطريق النقل المصرفى، أى المقاصة بين حسابين لدى مصرف واحد، أو لدى مصرفين، أو بين حسابات بريدية، أو بواسطة الشيك، انظر قفلدا «**الشيك والأوراق التجارية**» قفلدا وستوفليه، ١٩٨٦، صفحة /٢٥/.

Traite Elemientaire De Droit Commercial t. 2.

صفحة ٣١٧ 10' ed 1986, G. Ripert et R. Roblet.

الأوراق التجارية، ماعدا الشيك، والورقة التجارية التى تكون مستحقة الوفاء لدى الاطلاع، كما أن مدة الورقة النقدية غير محددة، وذلك بعكس الورقة التجارية التى يسقط الحق المثبت بها بعد مضى مدة معينة[1].

٣) أن تكون مستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد فترة قصيرة :

٩ - يتم استخدام الأوراق التجارية كوسيلة للوفاء، وكأداة للائتمان وذلك بتسييلها، أى الحصول على قيمتها نقدا قبل حلول ميعاد استحقاقها، وذلك نظير التنازل عن نسبة بسيطة من قيمتها (وهو مايعرف بخصم الورقة التجارية الذى تزاوله البنوك). وأداء الورقة التجارية لهاتين الوظيفتين يستلزم ألا يكون ميعاد استحقاقها بعيدا جدا وإلا فإنه سيعوق تداولها. أى أن الورقة يجب أن تكون مستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد أجل قصير[2]. و يبدو أن من الصعب تحديد هذا الأجل بمدة محددة[3] إذ أن الأمر فى ذلك راجع لما يجرى التعارف عليه فى الأوساط التجارية. ومع ذلك يرى بعض الشراح أن الأجل القصير يتراوح بين ثلاثة وستة أشهر[4]. و بناء على ذلك فإنه لا يدخل فى تعداد الأوراق التجارية أسهم الشركات، والسندات التى تصدرها الدول والحكومات المحلية والشركات، ذلك أن الأولى موقوتة بحياة الشركة التى غالبا ماتكون طويلة، والثانية تكون مدتها طويلة أيضا (٥ إلى ٢٠ سنة). فهذه الأسهم والسندات وإن اتفقت مع الأوراق التجارية فى قابليتها للتداول بالطرق التجارية، وفى أن موضوعها مبلغ من المال، إلا أنها تختلف معها فى كون ميعاد استحقاقها بعيدا أو غير مؤكد[5]. مما يجعل

---

(١) د. رضا عبيد المرجع سالف الذكر، صفحة ٣٩٢.

(٢) رزق الله أنطاكى «**البسيط فى الحقوق التجارية**» الجزء الثانى، دمشق ١٩٦٥، صفحة ٢٩٠، محسن شفيق، المرجع سابق الذكر، صفحة ١٩٢، د. مصطفى طه، سابق الذكر، صفحة ٧، روبلو، سالف الذكر، صفحة ٢٤، قفلدا سالف الذكر، ص ٢٠.

(٣) قفلدا، سالف الذكر، ص ٢٠.

(٤) د. مصطفى طه، سالف الذكر، صفحة ٧.

(٥) محسن شفيق، سالف الذكر، صفحة ١٩٢، روبلو، سالف الذكر، صفحة ٧.

قيمتها الحقيقية عرضة للتقلبات الاقتصادية، ولما قد يطرأ من تغييرات على مركز الشركة أو المدين، الأمر الذى من أجله يستعصى خصمها لدى البنوك.

٤) أن يجرى العرف على قبولها فى التعامل :

١٠ - يرى فريق من الفقهاء أن اجتماع الخصائص السابقة لا يكفى فى حد ذاته لإسباغ صفة الورقة التجارية على الصك، وأنه يلزم بالإضافة إلى ذلك، أن يستقر العرف على استخدامها فى التعامل كوسيلة للوفاء[١]. و يدعمون وجهة النظر هذه بأن كوبونات الأسهم والسندات لا تعتبر أوراقا تجارية برغم توفر جميع الخصائص السابقة لها، فهى تمثل حقا نقديا محددا، وواجب الدفع فورا أو بعد أجل قصير، كما أنه يتم تداولها بالطرق التجارية، أى بمجرد التظهير أو التسليم. ولكن لم يجر العرف على قبولها فى التعامل كوسيلة وفاء.

ثانيا : نشأة الأوراق التجارية ووظائفها :

١١ - لم يتفق المؤرخون على تحديد بدء ظهور الأوراق التجارية. فهناك مؤشرات قد يفهم منها أن بعض الأوراق التجارية عرف منذ أيام البابليين[٢]. وهناك من يرى أن الكمبيالة وجدت لدى الصينيين فى القرن السادس الميلادى[٣]. والحقيقة أنه حتى على افتراض صحة أى من هاتين الروايتين فإنه لم يوجد ماينبىء عن ماهية تلك الأوراق أو الشكل التى كانت تتخذه، ولا عن طرق تداولها، ومايترتب عليها من حقوق[٤]...الخ.

---

(١) انظر ليسكوور وبلو، «الأوراق التجارية» الجزء الأول ١٩٥٣م صفحة ٩.

P. Lescot, et R. Roblot Les Effets de Commerce t. 1. 1953

د. محمد حسنى عباس، المرجع سالف الذكر، صفحة ١٤، د. أكثم الخولى، المرجع سالف الذكر صفحة ١٧، د. محسن شفيق، المرجع سالف الذكر، صفحة ١٩٣.

د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٧، وانظر عكس ذلك، د. بريرى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٣٠.

(٢) هامل، المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٢٦.

(٣) رزق الله انطاكى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٩٩.

(٤) هامل، المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٢٦.

ولكن المؤكد هو أنها برزت للوجود فى القرون الوسطى، وأنها مرت بتطورات مختلفة.

١) الكمبيالة وسيلة لتنفيذ عقد الصرف :

١٢ - عقد الصرف هو تصرف قانونى يتم بموجبه تبادل عملة بلد ما بعملة بلد آخر، وهو إما أن يكون يدويا[1]، أى يتم بتبادل العملتين نقدا، فيدفع الراغب فى الاستبدال إلى الصراف (الطرف الآخر) مبلغا نقديا ويحصل منه على مبلغ نقدى آخر من عملة البلد التى يرغب الحصول على عملتها، وإما أن يتم بطريق التحويل، أى أن يدفع الشخص الراغب فى الاستبدال مبلغا معينا من عملة معينة، ويحصل فى مقابله على مبلغ معين من عملة بلاد أخرى، يتم دفعه فى تلك البلاد بموجب صك تحويل يصدره الطرف الآخر (الصراف)، أى أنه يتم استبدال العملتين بطريق السحب.. وقد برزت هذه الصورة، التى تعتبر بمثابة النواة الأولى للكمبيالة، فى المدن الإيطالية فى القرنين الثالث والرابع عشر[2]. وهذه العملية كما هو واضح تحقق بالإضافة إلى استبدال عملتين، توفير نقل النقود من مكان إلى آخر، ومن ثم تفادى مايترتب على عملية النقل من مخاطر الضياع والسرقة، لاسيما أن النقود التى كانت مستعملة حينذاك هى النقود المعدنية.

٢) الكمبيالة كوسيلة وفاء :

١٣ - يبدو أن الميزات المترتبة على استخدام الكمبيالة كوسيلة لنقل النقود، شجعت على انتشار استخدام الكمبيالة، كما أنها أدت فى مرحلة لاحقة إلى استعمالها كوسيلة لنقل النقود دون أن يكون ذلك بالضرورة مصحوبا باستبدال عملات[3]، أى أنه أمكن استخدامها كوسيلة وفاء. كما أنه أدى إلى استخدام الكمبيالة فى تسوية معاملات

---

(١) الزميل د. محمد حسن الجبر، «القانون التجارى السعودى» ، ١٤٠٢هـ، صفحة ٦٠.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع سالف الذكر، صفحة ١٥، قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٤.

(٣) روبلو، المرجع سالف الذكر، صفحة ١٤.

ذات اتجاهين، فالتاجر الإنجليزى الذى باع بضاعة لتاجر ايطالى، كان يمكنه استيفاء حقه بموجب كمبيالة يسحبها على عميله الإيطالى من ناحية، ثم يبيعها لتاجر إنجليزى آخر يرغب فى تسوية دينه قبل تاجر إيطالى، فيقوم هذا التاجر الإنجليزى، من ناحية أخرى بتظهيرها إلى دائنه الإيطالى. وعند حلول وأجل الكمبيالة يقوم هذا الأخير بتقديمها إلى المسحوب عليه الإيطالى بقصد الحصول على الوفاء.

هذا وقد تزايد استخدام الكمبيالة كوسيلة وفاء نتيجة لما أدخله العرف التجارى عليها من تطور وضمانات. فإدخال شرط الإذن مكن من نقل ملكية الكمبيالة إلى الحامل بمجرد التظهير، ومن ثم فإن الحامل لم يعد ينظر إليه باعتباره وكيلا عن المستفيد، ونتيجة لذلك أصبح ممكنا استخدام الكمبيالة الواحدة لتسوية عدة علاقات، فالحامل يظهرها لدائنه لتسوية دينه قبله، وهذا بدوره يظهرها لدائنه.... وهكذا. كما أن تضامن الموقعين ومبدأ عدم نفاذ الدفوع وانتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل (كما سيأتى) أدى إلى تقوية ضمانات الحامل[1].

٣) تضاؤل دور الكمبيالة كوسيلة وفاء :

١٤ - لقد أدى التطور السابق إلى أن أصبحت الكمبيالة (وكذلك السند لأمر) وسيلة مثلى للوفاء، ولكن هذا لم يدم طويلا، وذلك نتيجة لما أتت به الحياة العملية من وسائل جديدة لتسوية العلاقات المالية، فقد ظهر الشيك فى النصف الثانى من القرن التاسع عشر، وهو أكثر ملاءمة كوسيلة وفاء، إذ أنه مستحق الدفع لدى الاطلاع. كما أنه وجد النقل المصرفى، وهو عبارة عن أمر يصدره المدين إلى البنك الذى يوجد لديه حسابه، يطلب فيه نقل مبلغ معين من حسابه إلى حساب شخص آخر، سواء كان هذا الحساب الأخير لدى نفس البنك أو لدى بنك آخر. ثم إن تطور المواصلات مكن من إجراء تسويات مالية بواسطة التلكس والتلفون[2]. أضف إلى ذلك ظهور الحسابات

---

(١) هامل، المرجع سالف الذكر، صفحة ١٤٠، روبلو، المرجع سالف الذكر، صفحة ١٥.

(٢) قفلد، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٤.

البريدية والشيكات السياحية (وهى شبيهة إلى حد كبير بالكمبيالة كوسيلة لتنفيذ عقد الصرف). كل ذلك أدى إلى تضاؤل دور الكمبيالة (وكذلك السند لأمر) كأداة وفاء، ولكنها مازالت تقوم بدور كبير فى تسوية العلاقات الخارجية[1] وتبدو فائدتها — بالإضافة إلى أنها تؤدى إلى تلافى نقل النقود — فى أنها تمكن من توفير ضمانات عينية للبائع، وذلك باستخدام الكمبيالة المستندية، حيث تكون الأوراق الممثلة للبضاعة مرفقة بالكمبيالة ولايتسلمها المشترى إلا إذا قام بدفع كامل قيمة البضاعة.

٤) الأوراق التجارية كأداة ائتمان :

١٥ - إذا كان دور كل من الكمبيالة والسند لأمر كوسيلة وفاء قد تضاءل، فإن هذا التضاؤل صاحبه فى نفس الوقت بروز جديد بدأت تلعبه كل منهما كوسيلة ائتمان[2]، الأمر الذى ساهم و يساهم كثيرا فى الازدهار التجارى والاقتصادى، إذ أنه لايخفى ماللائتمان من أهمية حيوية فى العصور الحديثة، فقد لا يستطيع صاحب المصنع أن يجد مشتريا يقدم على شراء كل منتجاته و يدفع ثمنها نقدا، وكذلك الشأن أيضا بالنسبة لبائع الجملة الذى غالبا لايستطيع تصريف كل بضائعه مالم يقدم على إمهال المشترين (تجار التجزئة) وذلك بمنحهم أجلا معقولا يمكنهم من بيع كل أو بعض مايشترونه قبل أن يقوموا بسداد كامل الثمن. هذا الموقف يواجهه أيضا تجار التجزئة فى علاقاتهم مع زبائنهم، ذلك أن كثيرا من الناس لا يستطيعون أو لايفضلون الشراء بالنقد، ومن ثم فإن البيع بالتقسيط يكون أفضل وسيلة لاستقطابهم[3].

(١) محسن شفيق، المرجع سالف الذكر صفحة ٢٠٥، قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٥، ريبر وروبلو، المرجع السابق صفحة ١١٣.

(٢) بطبيعة الحال هذا لا يشمل الكمبيالة التى تكون مستحقة الدفع لدى الاطلاع، وإن كان يندر فى الحياة العملية استعمال هذا النوع من الكمبيالات انظر

G. Riper et R. Roblot "Traite Illumination de Droit Commercial" t. 2 ed 1986. P. 143.

(٣) ظاهرة البيع بالتقسيط تختلف من حيث انتشارها من بلد إلى آخر فهى تكثر بوجه خاص فى أمريكا الشمالية، يتلوها فى ذلك بلاد أوربا الغربية.

إن كلاً من المنتج وبائع الجملة وبائع التجزئة يهيىء الائتمان لمن يقوم بالشراء منه، وذلك بإمهاله فى الدفع، و يتحقق هذا إما بكمبيالة يسحبها على المشترى وتستحق الدفع فى الميعاد المتفق عليه، وإما بسند لأمر يحرره المشترى لأمر البائع. إلى هذا الحد يكون البائع قد حقق فرصا ائتمانية لعملائه... ولكن ماهو الشأن بالنسبة له، هل يلزمه تجميد أوضاعه وانتظار حلول تلك الديون واستحصالها لكى يستأنف نشاطه التجارى؟.. إن الإجابة بكل تأكيد هى النفى، وهنا فقط يبرز الدور الكبير الذى تلعبه الأوراق التجارية فى المجال التجارى والاقتصادى، فتلك الأوراق ليست مجرد سندات عادية يحتفظ بها صاحبها فى خزانته إلى حين حلول ميعاد استحقاقها، وإنما هى أدوات ائتمانية يستطيع صاحب الحق فيها الإفادة منها قبل حلول ميعاد استحقاقها؛ فهو من ناحية، يستطيع استخدامها فى تسوية ديونه وذلك بأن يتنازل عنها إلى دائنه، و يتم هذا بمجرد تظهير الورقة إليه. وبموجب هذا التظهير تنتقل ملكية الورقة.. إلى هذا الأخير.. وهذا بدوره يستطيع بتظهير مماثل نقل الحق المثبت فى الورقة وفاء لدينه قبل شخص ثالث.. وهكذا. وذلك دون حاجة إلى الحصول على موافقة المدين بالورقة، ودون اتخاذ أى إجراءات خاصة، كما أنه يستطيع، من ناحية أخرى، تسييل الورقة وذلك بتحويلها إلى مبلغ نقدى، وهو مايعرف «بخصم الورقة التجارية». وعملية الخصم هذه استحدثها مؤسس بنك انجلترا «MR. PATERSON» فى نهاية القرن السابع عشر، وهى عملية تقوم بموجبها المصارف أو المؤسسات المالية بصرف قيمة الورقة قبل حلول ميعاد استحقاقها، مقابل استقطاع نسبة صغيرة من قيمتها نظير الأجل.. وقد وجد فى عصرنا الحاضر مصارف متخصصة فى خصم الأوراق التجارية، وهى بدورها تستطيع إعادة خصم الأوراق التجارية لدى البنك المركزى أو لدى بنوك أخرى.

الأوراق التجارية والأوراق المالية :

١٦ - يفرق رجال الفقه فى فرنسا[1] بين الأوراق التجارية وفقا لطبيعة الالتزام التى تحرر الورقة من أجله، وبناء على ذلك فإنهم يقصرون عبارة «الأوراق التجارية» على الصكوك التى تحرر لتسوية التزام معين ناتج عن مبادلات تجارية، كدفع قيمة بضاعة أو دفع مقابل خدمات، مثال ذلك السند لأمر الذى يحرره المشترى لمصلحة البائع أو الكمبيالة التى يسحبها الوكيل بالعمولة على من قام بالشراء لمصلحته، أو الكمبيالة التى يسحبها مقاول أو متعهد على الشخص الذى نفذ العمل لحسابه.. وهكذا، ومن ناحية أخرى فإنهم يدخلون تحت عبارة «الأوراق المالية» أو «الأوراق التجارية المالية»[2] تلك الأوراق التى لا تحرر من أجل تسوية مبادلات تجارية بالمعنى السابق، وإنما تحرر من أجل عمليات ذات طبيعة مختلفة، هى العمليات المالية أو المصرفية التى أخرجها إلى حيز الوجود تطور وتقدم الفن المصرفى، مثل الكمبيالات التى تسحبها البنوك فى معظم الأحيان، على المقترضين والذين يقومون بقبولها، أو السندات لأمر التى يحررونها لصالح البنك.. وذلك نظير القرض الذى يقدمه البنك. إن تحقيق القرض بهذا الأسلوب يمكن البنك — متى مارغب ذلك — من خصم تلك الأوراق واستحصال قيمتها نقداً، كما أنه يفيده من حيث أن دينه قبل المقترض يتصف بالسمة الصرفية، بكل ماتتسم به من شدة إزاء المدين ومن ضمانات للحامل.

ومن ذلك أيضا ماتوفره البنوك لعملائها من ائتمان يتحقق فى صور مختلفة منها مجرد التوقيع على ورقة تجارية، إذ أن البنك بذلك يصبح ضامنا. ومنها أن يقوم البنك بقبول

---

(١) هامل، المرجع سابق الذكر، صفحة ٤٢٣، ربيرو روبلو، المرجع سالف االذكر، صفحة، ١١٤، ففلدا، سالف الذكر صفحة ٢٥، روبلو سالف الذكر صفحة ١٧.

(٢) مع التنبيه إلى أن تلك التفرقة لا يترتب عليها اختلاف القواعد التى تحكمها، فهى جيما تعتبر أوراقا تجارية وتخضع لنفس القواعد المنظمة للأوراق التجارية، انظر: روبلو، سالف الذكر، صفحة ١١٤، ففلدا، المرجع سالف الذكر صفحة ٢٥، هامل، المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٢٣.

كمبيالة يسحبها أحد عملائه عليه، وهو مايعرف باسم «تقديم الائتمان بطريق القبول»[1]. إن تدخل البنك فى كلتا الحالتين يؤدى إلى دعم ائتمان العميل بحيث يصبح ميسرا عليه استعمال الورقة فى سداد ديونه، أو خصمها لدى أحد المصارف (أو لدى المصرف نفسه). ومن ثم فإن دور البنك الحقيقى ــ من الناحية الفعلية ــ هو أقرب مايكون إلى دور الكفيل (كما هو فى الحالة السابقة، التى يقتصر فيها دوره على مجرد وضع توقيعه). وهو يفعل ذلك نظير عمولة يتقاضاها، مقابل تعرضه لمخاطر اضطراب المركز المالى للعميل. وأخيرا فإن تقديم الائتمان قد يتم فى إطار التسهيلات المصرفية التى تقدمها البنوك عادة لعملائها التجار، حيث يقوم البنك بإبرام عقد مع عميله يلتزم بموجبه بتقديم قرض بحد أعلى (١٠٠٠٠ ريال مثلا) ولمدة محددة (غالبا مدة سنة) ويخصص البنك لذلك القرض حسابا يقوم العميل بالسحب منه والإيداع فيه[2]. فالعميل هو الذى يحدد بدء سريان القرض، ومقدار القرض (طبعا فى حدود المدة المتفق عليها، والمبلغ المتفق عليه). وميزة هذا النوع من الحسابات أنه يمكن المقترض من سحب المبلغ الذى يحتاج إليه فى الوقت الذى يريده، وأن يعيد إلى البنك أى مبلغ يتوفر لديه، وفى أى وقت، ومن ثم فإنه يقلل بقدر الإمكان من العمولات التى يتقاضاها البنك كمقابل للإقراض. إن العميل فى إطار ذلك الحساب يستطيع سحب كمبيالة يقوم البنك بقبولها مادامت فى حدود مبلغ القرض المتفق عليه وخلال المدة المحددة.

ثالثا ــ قانون الصرف وخصائصه :

١٧ ــ يقصد بقانون الصرف مجموعة القواعد التى تحكم الأوراق التجارية، وقد سميت

---

(١) هذا النوع من الائتمان، منتشر كثيرا فى الولايات المتحدة الأمريكية و يسمى «Bankers Acceptance»، ويخضع لتنظيم دقيق، انظر:

Le Marche Des "Bankers Acceptance Aux Etats — Unis" Roland Tancrede Rev. "Banque" 1977 P. 1344 et S. et 1978 P. 51 et 5.

(٢) يسمى فى المملكة العربية السعودية (جارى مدين). «OVER DRAFT».

كذلك لأن الكمبيالة وجدت فى البداية لتنفيذ عقد الصرف، و برغم اختفاء هذا الدور أو تلاشيه إلا أن العمل استمر على تسميتها «قانون الصرف» أو «القواعد الصرفية». كما أن الالتزام الناشيء عن التوقيع على الورقة التجارية يسمى «الالتزام الصرفى».

١٨ ـ والقواعد الصرفية نشأت كقواعد عرفية انبثقت عن الحياة العملية، وجرى العمل وفقا لها. كما أنها تطورت تبعا للتطور الذى مرت به وظائف الأوراق التجارية، والكمبيالة بوجه خاص. فالكمبيالة لم تعد مجرد أداة لتنفيذ عقد الصرف، بل أصبحت أداة وفاء وائتمان (على التفصيل السابق). ولأن الكمبيالة تستخدم لتسوية علاقات مالية بين بلاد مختلفة مما يثير تنازعا بين القوانين، وحرصا على استقرار التجارة العالمية وازدهارها، فقد جرت فى أواخر القرن التاسع عشر محاولات لتحديد تلك القواعد العرفية وتقنينها، ولكن الأمر لم يكن ميسرا، نظرا لاختلاف الأعراف من بلاد إلى أخرى، و بوجه خاص التعارض بين المدرستين الجرمانية واللاتينية(١).

وقد استؤنفت تلك المحاولات فى مطلع القرن العشرين وانتهت إلى إبرام معاهدة جنيف لعام ١٩٣٠م والخاصة بالكمبيالة والسند لأمر. وقد التزمت الدول الموقعة على تلك المعاهدة بإدخال أحكام النظام الموحد للكمبيالة والسند لأمر، الملحق بتلك الاتفاقية فى تشريعاتها الوطنية. وتضمنت تلك الاتفاقية ملحقا خاصا بالمسائل التى يجوز للدول الموقعة على المعاهدة التحفظ بشأنها، أى الأحكام التى يجوز للدول الموقعة عدم التقيد بها. كما أن بعض المسائل الجوهرية، مثل مقابل الوفاء، لم يمكن الاتفاق على تنظيم موحد خاص بها، ولذا بقيت خارج النظام الموحد، بحيث تنظمها كل دولة حسب مشيئتها.

وفى عام ١٩٣١ وقع فى جنيف أيضا اتفاقية مماثلة خاصة بالشيك، وتضمنت نصوص قانون موحد خاص بالشيك. وقد بقى باب الانضمام إلى تلك الاتفاقية مفتوحا

---

(١) قفلداء المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٩.

لمن يرغب من الدول، وقد انضمت إليها دول كثيرة. وفى عام ١٣٨٣هـ قامت المملكة العربية السعودية بإصدار «نظام الأوراق التجارية» والذى تضمن أحكام قانون جنيف الخاص بالكمبيالة والسند لأمر والشيك (فيما عدا بعض الجزئيات، كما جاء فى المذكرة الشارحة لذلك النظام).

سمات قانون الصرف :

هناك سمات ينفرد بها قانون الصرف، و يتميز بها عن الأنظمة الأخرى (القانون المدنى، والقانون التجارى) ومن أهم تلك السمات مايأتى :

١) الشكلية :

١٩ ـ تعطى القواعد العامة للإرادة الدور الأكبر فى إنشاء الالتزام، فبدون تحققها لا يمكن أن ينشأ أى التزام، أى أنه لا يتصور نشوء التزام صحيح على عاتق أى شخص مالم تكن إرادة ذلك الشخص قد اتجهت إلى إنشاء ذلك الالتزام، وبمعنى آخر فإن الإرادة هى العمود الفقرى الذى يركز عليه نشوء الالتزام. أما كيفية إظهار تلك الإرادة أو الإعلان عنها، فإنه يمكن أن يتحقق بأى من طرق الإثبات، فإثبات تحقيق الإرادة يعتبر عنصرا جوهريا، ولكنه من حيث الأهمية يأتى فى الدرجة الثانية بالنسبة لتحقق الإرادة نفسها. ولا شك فى أن وجوب التأكد من توفر الإرادة ــ كشرط لنشوء الالتزام ــ يحقق حماية قوية للمدين باعتباره الطرف الضعيف فى العلاقة، ولكن هذا النهج إذا نظر إليه من زاوية الدائنين، يمكن أن يرى فيه إضعاف لمركزهم. هذا النوع من التوازن بين مصلحة المدينين والدائنين لا يكون ملائما إذا كانت الورقة معدة للتداول بالطرق التجارية، حيث يندمج الحق فى الصك نفسه، ولأن ثقة المتعاملين ترتكز على ذات الصك، مما يستدعى إعطاء الوزن الأكبر للصك نفسه، باعتباره الوسيلة التى أفصح بها

المدين عن إرادته[1]. من أجل ذلك فإن قانون جنيف الموحد أعطى للشكل المقام الأول، وهو فى ذلك قد تأثر بالقانون الألمانى الذى يميل إلى حماية الائتمان، وتوفير ضمانات للدائنين، والذى يرى أن الورقة التجارية تتضمن التزاما مستقلا ومجردا.

٢ - ولقد استوجب النظام الكتابة، أى أن تكون الأوراق التجارية صكوكا مكتوبة دائما، وهذا الحد الأدنى من الشكلية مفهوم لأنه ضرورى لتداول الورقة. كما أن المشرع حدد على وجه الدقة البيانات التى يجب أن تشتمل عليها كل ورقة تجارية، أى أنه رسم قوالب محددة أوجب أن تصاغ الأوراق التجارية وفقا لها. وجعل وجود الالتزام الصرفى يعتمد على مدى التقيد بتلك النماذج، بمعنى أن الالتزام الصرفى لايمكن أن ينتج إلا عن ورقة توفرت فيها جميع العناصر التى حددها النظام. وفى هذا تقول اللجنة القانونية مانصه (وحيث أن الأوراق التجارية محررات أو صكوك شكلية تتضمن بيانات تكفل نظام الأوراق التجارية بتحديدها تحديدا دقيقا، ورتب على عدم توفرها فقدان الورقة أو الصك لهذه الصفة — أى صفة الورقة التجارية — وتحولها عندئذ إلى سند عادى يخضع للقواعد العامة وليس للقواعد التى جاء بها نظام الاوراق التجارية وهو مايعنى أن النظام قد اشترط انعقاد الورقة التجارية صحيحة أن ترد فى الشكل أو القالب الذى حدده، أى أن النظام قد جعل وجود الورقة مرهونا — فضلا عن توافر الأركان الموضوعية — بوجود هذا الشكل أو القالب، وقد استهدف النظام من وراء ذلك التسهيل والتيسير على المتعاملين ولم يقصد التعقيد أو التضييق عليهم، لأن الورقة بعد أن تستوفى الشكل أو القالب المتعارف عليه تنطلق فى التداول كأداة وفاء وأداة ائتمان دون عائق، إذ يقتصر دور من تلقى الورقة على إلقاء نظرة سريعة كى يطمئن إليها، وإلى أنه سيكون فى مأمن من الدفوع التى قد تؤثر فى حقه. والشكلية فى الأوراق

(١) انظر فى هذا المعنى، د. أحمد ابراهيم البسام، «قاعدة تطهير الدفوع فى ميدان الأوراق التجارية» بغداد، ١٩٦٩، صفحة ٢٨.

التجارية تختلف حسب نوع الورقة كمبيالة أو سندا لأمر أو شيكا، وقد تكفلت المادة الأولى من نظام الأوراق التجارية ببيان عناصر هذه الشكلية فى الكمبيالة بنصها على الحد الأدنى من البيانات التى يجب أن تذكر فى الورقة[1].).

كما أن للشكل فى بعض الحالات أهمية فى تحديد نطاق الالتزام، وعلى سبيل المثال، مجرد التوقيع إذا وضع على ظهر الورقة يعتبر للتظهير، وإذا وضع على وجه الورقة يعتبر للضمان (مالم يكن توقيع المسحوب عليه، فإنه يعتبر للقبول).

وقد يبدو للبعض أن الإمعان فى الشكل على هذا النحو لا يتفق مع البساطة والتسهيل الذى يتسم به القانون التجارى، ولكن الحقيقة خلاف ذلك[2]؛ فالشكلية التى يتميز بها القانون الصرفى، ليست مقصودة فى ذاتها وإنما قصد من ورائها تحقيق الأهداف الرئيسية لقانون الصرف و بوجه خاص تيسير وتشجيع تداول الورقة التجارية. والشكلية هى خير وسيلة لتحقيق تلك الأهداف[3] فهى، من ناحية، توفر على من سيتلقى الورقة مشقة البحث والاستقصاء للتأكد من صلابة الحق المثبت فيها وخلو الورقة من العيوب أو الدفوع التى قد تؤدى إلى إهدار الحق، وتجعله يكتفى بمجرد إلقاء نظرة عاجلة على الورقة للتأكد من أنها قد اشتملت على البيانات اللازمة لصحتها، أى استوفت الشكل المطلوب، وهو القدر اللازم لجعل المتعامل بها فى منأى عن المفاجآت. والشكلية من ناحية أخرى، تؤدى إلى لفت انتباه من سيقدم على الالتزام صرفيا، تحت أى صفة كانت، إلى أنه بصدد التزام من نوع خاص متميز من حيث الشدة عن الالتزامات المألوفة.

---

(١) اللجنة القانونية بوزارة التجارة، للفصل فى التظلمات من القرارات الصادرة فى قضايا الأوراق التجارية، القرار رقم/ ٢٠ لعام ١٤٠٤هـ وتاريخ ١٤٠٣/٧/١٢هـ المنشور فى مجموعة المبادىء النظامية فى مواد الأوراق التجارية، الجزء الأول، صفحة ٤٧.

(٢) د. الخولى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٣١.

(٣) د. الخولى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٣١، د. محمد حسنى، المرجع سالف الذكر صفحة ٢٧.

٢) الكفاية الذاتية :

٢١ ـ و يقصد بها أن تكون الورقة التجارية وحدة قائمة بذاتها، وذلك بأن تتضمن التزاما محددا من حيث مقداره وصفاته، أى أن تضم بين دفتيها جميع عناصر الالتزام وخصائصه بحيث لا يكون هناك مايستدعى الرجوع إلى ماهو خارج الورقة لاستيضاح أو تحديد عناصر الالتزام أو صفاته[1]. فلا يجوز مثلا تعليق الدفع على قيام المستفيد بالوفاء بالتزامه نحو الساحب (كضمان المبيع لفترة معينة) أو على خلو كشف الحساب من الخطأ والسهو[2] إذا كان تحرير الكمبيالة متصلا بذلك الكشف.

٣) مبدأ استقلال التوقيعات :

٢٢ ـ التزامات المدينين صرفيا مستقل كل منها عن الآخر، بمعنى أن صحة أى منها لايعتمد على صحة الآخر. فلو حكم ببطلان التزام أحد المظهرين لانعدام أهليته، فإن ذلك المظهر وحده يستطيع الدفع فى مواجهة الحامل بالبطلان، ولا يستطيع ذلك أى من الملتزمين الآخرين. أى أن بطلان التزام أحد الموقعين (حتى لو كان الساحب، أو المسحوب عليه القابل) يقتصر أثره على من تقرر البطلان لمصلحته، ولا يجوز لغيره من الملتزمين صرفيا التمسك به[3]، وقد أرست المادة التاسعة من نظام الأوراق التجارية (المادة السابعة من نظام جنيف الموحد) هذه القاعدة بوضوح تام، إذ نصت على أن بطلان التزام أحد الموقعين بسبب انعدام أهليته أو تزوير توقيعه (أو لأى سبب آخر) لايترتب عليه بطلان التزام أى من الموقعين الآخرين، أى أن التزامات هؤلاء تظل ـ مع ذلك ـ صحيحة.

٢٣ ـ هذا وقاعدة استقلال التوقيعات، برغم أهميتها لم يكن مستقرا عليها قبل قانون جنيف الموحد، فقد كان القضاء فى فرنسا يميل إلى إبطال التزامات الموقعين اللاحقين

---

(١) اللجنة القانونية، المرجع السابق، قرار رقم/١٩، لعام ١٤٠٤هـ وتاريخ ١٤٠٤/٣/٢٢هـ، صفحة ١٠٣.

(٢) د. محمد حسنى عباس، سابق الإشارة، صفحة ٣٠.

(٣) هامل، المرجع السابق، ص ٤١٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٦٨.

للمدين الذى يحكم ببطلان التزامه. فإذا بطل ــ مثلا ــ التزام المستفيد فإنه يبطل تبعا لذلك التزام الموقعين اللاحقين له فى الحلقة الصرفية. وكان هذا الاتجاه يشكل تهديدا خطيرا لحقوق الحامل، وإضعافا للدور الائتمانى الذى تلعبه الورقة التجارية، ولكن نظام جنيف الموحد وضع حدا لذلك، ومن ثم قضى على المخاوف التى يمكن أن تساور المتعاملين بالكمبيالة.

٤) التشدد فى معاملة المدين :

٢٤ - يحرص المشرع فى كل بلد على تشجيع وتسهيل التعامل بالأوراق التجارية. ولتحقيق ذلك فإنه يحرص على إزالة ماقد يوجد من عوائق تحول دون تحقق ذلك الهدف ولا شك فى أن من أهم الأسباب ــ إن لم يكن أهمها ــ التى يمكن أن تؤدى إلى انتشار التعامل بالأوراق التجارية، التقليل من المخاطر التى قد يتعرض لها المتعاملون بالورقة التجارية، أو بمعنى آخر تقوية ضمانات من يقدم على التعامل بتلك الأوراق، بحيث لايكون فى شك من تحصيل قيمة الورقة حين استحقاقها. ومن أجل ذلك فقد اتسم القانون الصرفى بالحرص على رعاية الحامل وتوفير أكبر قدر من الضمانات له، وذلك بالتشدد فى معاملة المدين بالورقة[1]. من ذلك أنه أوجب أن يتم الوفاء بالورقة فى ميعاد استحقاقها (المادة ٢/٥٥) كما أوجب تحرير احتجاج عدم الدفع (بروتستو) فى حالة تخلف المدين عن الدفع فى ميعاد الاستحقاق. واحتجاج عدم الدفع هو محرر رسمى يحرره موظف حكومى (المادة ٥٤)، يثبت فيه عدم قيام المدين بدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها، و يعتبر تحرير البروتستو إجراء رهيبا للتشهير بسمعة المدين، ولاسيما إذا جرى نشره، كما أنه غالبا مايكون مؤشرا على ارتباك مركز المدين المالى مما قد يؤدى إلى شهر إفلاسه.

كما أن حرص المشرع على أن يقوم المدين ــ مهما كانت ظروفه المالية ــ بالوفاء

---

(١) انظر د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٢١٨، د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٣١.

بقيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها، يظهر فى أنه حظر على القاضى (المادة/٦٣) إمهال المدين فى الدفع (ماعدا فى حالات استثنائية)، أى أنه لايجوز منح المدين مهلة للوفاء بقيمة الورقة التجارية مهما كانت ظروفه المالية [١].

ومن مظاهر التشدد فى معاملة المدين صرفيا، أن الفوائد على قيمة الورقة التجارية [٢]، يبدأ سريانها، لا من تاريخ المطالبة بها ــ كما هى القاعدة العامة ــ ولكن من تاريخ الاستحقاق [٣].

ومن ذلك أيضا أن الأحكام التى تصدر عن اللجنة المختصة بالفصل فى منازعات الأوراق التجارية، تكون مشمولة بالنفاذ المعجل ومن دون كفالة، أى أنه لايطلب ممن صدر الحكم لصالحه، والذى سيتم تنفيذه فوراً تقديم كفالة، وذلك كضمان لحق المدين، فيما لو قضت اللجنة الاستئنافية (اللجنة القانونية) بنقض القرار الذى تم تنفيذه [٤].

رابعا ــ الأوراق التجارية التى عالجها النظام :

٢٥ - سبق تبيان خصائص الأوراق التجارية، أى السمات التى بتوفرها يمكن اعتبار الصك ورقة تجارية، وقد اقتصر نظام جنيف الموحد على معالجة الكمبيالة والسند لأمر والشيك، ويمكن أن يعزى ذلك إلى هذه الصكوك الثلاثة وهى التى كانت ومازالت معروفة ومنتشرة فى التعامل. ولكن الاكتفاء بتنظيم هذه الصكوك الثلاثة فقط لا يعنى

---

(١) اللجنة القانونية، المرجع السابق، قرار رقم ٢٦ لعام ١٤٠٣هـ، صفحة ٥٩، وتاريخ ١٤٠٣/٨/٢٣ حيث رفضت طلب المدين المستأنف منحه مهلة على أساس أن النظام يحرم المدين الصرفى من الحصول على مهلة، وكذلك قرار نفس اللجنة رقم ٩ لعام ١٤٠٣هـ، وتاريخ ١٤٠٣/٤/٤هـ، نفس المرجع، صفحة ١٩، حيث قررت إلغاء قرار لجنة الأوراق التجارية بجدة، لأن هذه اللجنة بقرارها ذاك وافقت على تقسيط ماتبقى من المبلغ مكان الخصومة، أى إمهال المدين، د. محمد الجبر، المرجع سابق الإشارة، صفحة ٤٢.

(٢) فى البلاد التى تطبق الفوائد.

(٣) انظر على سبيل المثال المادة (١١٣) من قانون التجارة الكويتى.

(٤) قرار وزير التجارة رقم ٨٥٩، وتاريخ ١٤٠٣/٣/١٣هـ.

أن ماعداها لايمكن اعتباره ورقة تجارية، إذ العبرة فى الحقيقة هى بتوفر أو عدم توفر خصائص الأوراق التجارية. ففى بعض البلاد وجد بالفعل صكوك غير تلك الثلاثة واعتبرت أوراقا تجارية، ففى فرنسا على سبيل المثال تعتبر إيصالات البضائع الصادرة عن المخازن العمومية «WARRANTS» أوراقا تجارية[1]، أما فى المملكة العربية السعودية فإن نظام الأوراق التجارية فى مواده (الـ١٢٠) قد عالج كلا من الكمبيالة والسند لأمر والشيك والتى يمكن تعريفها على النحو الآتى :

١) الكمبيالة :

٢٦ ـ وتسمى أحيانا «السفتجة»، وهى عبارة عن صك يحرر وفقا لشكل قانونى معين و يتضمن أمرا صادرا من شخص (يدعى الساحب) موجها إلى شخص آخر (المسحوب عليه) بأن يدفع مبلغا معينا لدى الاطلاع أو فى تاريخ معين أو قابل للتعيين إلى شخص ثالث (المستفيد). فإصدار الكمبيالة يفترض وجود رابطتين سابقتين على إنشاء الكمبيالة، وهما علاقة الساحب بالمسحوب عليه، وعلاقة الساحب بالمستفيد، كما أن إصدار الكمبيالة يترتب عليه نشوء علاقة جديدة مختلفة عن هاتين العلاقتين، وهى العلاقة الصرفية التى تنشأ بين الساحب والمستفيد. والكمبيالة أقدم الأوراق التجارية، وقد خصها المشرع بالمواد من ١ إلى ٨٦. وصورة الكمبيالة هى :

الرياض فى : ١٤٠٧/٣/٩هـ.	ـ/٧٩٠ ريالا
إلى ناصر الحربى	
شارع الثميرى/الرياض	
ادفعوا بموجب هذه الكمبيالة لأمر سعد الجمعان سبعمائة وتسعين ريالا بتاريخ ١٤٠٧/٥/١٣هـ.	
	التوقيع
	إبراهيم على السلطان
	شارع جرير/ الملز ـ الرياض

(١) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ٢٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٢.

٢) السند لأمر :

٢٧ - هو صك يتعهد بموجبه محرره، بأن يقوم بدفع مبلغ معين فى تاريخ محدد أو قابل للتحديد أو لدى الإطلاع، إلى شخص آخر (المستفيد). وعلى هذا فإن السند الأمر يختلف عن الكمبيالة من حيث أنه لا يضم إلا شخصين، هما محرر السند والمستفيد، وصورة السند لأمر هى :

الرياض فى : ١٤٠٦/٩/٥هـ.	ـــ/٢٩٠٠ ريال

أتعهد بأن أدفع لأمر محمد السمحان مبلغ ألفين وتسعمائة ريال بتاريخ ١٤٠٦/١٢/٢٧هـ.

التوقيع
سعد ناصر أبو راس
شارع جرير/الرياض

٣) الشيك :

٢٨ - وهو ورقة تحرر وفقا لشكل معين، تتضمن أمرا صادرا من شخص (الساحب) إلى شخص آخر (المسحوب عليه) بدفع مبلغ معين إلى شخص ثالث (المستفيد)، و يلاحظ أن الشيك يتفق مع الكمبيالة فى كونه يضم ثلاثة أطراف، ولكنه يختلف عنها فى أنه يجب أن يكون مستحق الدفع فورا، ويختلف عنها أيضا فى أنه يجب أن يكون المسحوب عليه بنكا (المادة ٩٣) وصورته هى :

بنك الجزيرة/فرع	/٥٠٠٠ ريال

ادفعوا بموجب هذا الشيك، إلى راشد ابراهيم أحمد مبلغ خمسة آلاف ريال ــــــــــــ

التوقيع
ناصر السبعان
الرياض فى ١٤٠٧/٣/٩هـ — شارع المتنبى/الرياض

الباب الأول

الكمبيالة

تعتبر الكمبيالة أقدم الأوراق التجارية، وربما أكثرها أهمية، باعتبارها وسيلة ائتمان، وقد تعرضت الكمبيالة لتطورات كثيرة على مر السنين حتى استقرت فى صورتها الحالية بعد إبرام اتفاقية جنيف عام ١٩٣٠. وقد كرس نظام الأوراق التجارية الست والثمانين مادة الأولى من أحكامه لتنظيم الكمبيالة. هذا وستتم دراسة أحكام الكمبيالة فى ثلاثة فصول متتالية، بحيث يخصص الأول منها لتبيان كيفية «إنشاء الكمبيالة وتداولها» ويخصص الفصل الثانى لإيضاح الأحكام الخاصة «بضمانات الوفاء بالكمبيالة» أما الفصل الثالث فإنه سيتضمن الأحكام المتعلقة بانقضاء الكمبيالة.

الفصل الأول

إنشاء الكمبيالة وتداولها

القسم الأول : إنشاء الكمبيالة

٢٩ - يتم إصدار الكمبيالة من قبل الساحب بمجرد كتابتها وتوقيعها وتسليمها للمستفيد[١]. و يعتبر إصدار الكمبيالة تصرفا قانونيا من جانب واحد، يتحقق بإرادة واحدة. فالساحب بمجرد إصدار الكمبيالة يصبح ملتزما بالوفاء بقيمتها، وذلك فيما لو لم يقم المسحوب عليه بدفع قيمتها. ولكي يكون هذا الالتزام صحيحا فإنه يجب توفر الشروط اللازم توفرها لإبرام أى تصرف قانونى (الشروط الموضوعية)، وهذه الشروط الموضوعية وإن كانت كافية من حيث المبدأ لانعقاد التصرفات العادية، إلا أنها ليست كذلك كلما تعلق الأمر بالتزام غير عادى، كالالتزام الصرفى. فالمشرع — كما سلفت الإشارة — أخضع إنشاء الورقة التجارية لقدر كبير من الشكلية، التى بدون توفرها لا يمكن للصك أن يكتسب صفة الورقة التجارية (الشروط الشكلية).

(١) الإصدار لايتحقق إلا بخروج الورقة من حوزة الساحب، أى بفقد سيطرته عليها. ذلك أنه يستطيع فى أى وقت — مادام محتفظا بالورقة لديه — إلغاءها وذلك بشطبها أو تمزيقها.

المبحث الأول
الشروط الموضوعية

٣٠ – لكى يكون التصرف القانونى صحيحا منتجا لآثاره فإنه يجب أن تتوفر فيه الشروط الأساسية اللازمة لانعقاده، وهى الرضا والمحل والسبب بالإضافة إلى الأهلية اللازمة لذلك التصرف. وبما أن هذه الشروط هى مجرد تطبيق للقواعد العامة، فإنه قد يكون مستحسنا الاكتفاء هنا بإشارة عابرة عنها، مع الإحالة – بالنسبة للتفاصيل – إلى المؤلفات التى عالجت مادة الالتزامات، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الشروط اللازمة لصحة التوقيع على الكمبيالة واحدة، و بصرف النظر عن صفة الموقع (ساحب، مظهر، ضمان احتياطى...).

١) وجود الإرادة :

٣١ – يلزم لصحة أى تصرف قانونى، توفر رضا من أبرم التصرف و يقصد بذلك أن تكون إرادته قد وجدت واتجهت إلى إبرام ذلك التصرف، أما إذا لم تتوفر تلك الإرادة، أى إذا لم تتجه إرادة الشخص إلى إبرام أى تصرف فإنه لايتصور نشوء أى التزام على عاتقه، إذ أنه لا إلزام بدون التزام.

وفيما يتعلق بساحب الكمبيالة فإن إرادته تتحقق من واقعة وضع توقيعه على الكمبيالة، فبدون هذا التوقيع لايمكن القول بأن إرادته قد تحققت، ولذافإن من يزور توقيعه تزويراً متقنا تكون إرادته منعدمة[1]، لأنها لم تتخذ أى مظهر يمكن أن ينبىء عن أنها اتجهت إلى ترتيب أثر معين، وتعتبر الإرادة كذلك منعدمة إذا استعمل التوقيع لغير ماخصص له، كما لو أن شخصا وقع ورقة لغرض معين، ثم حورت وحولت إلى

---

(١) قفلدا، المرجع سابق الذكر، صفحة ٨٥، د. أحمد البسام، المرجع السابق، صفحة ١٠١.

كمبيالة [1]، وكذلك الشأن بالنسبة لمن يوقع على كمبيالة تحت تهديد مادى شديد بحيث تتحول يده إلى مجرد أداة[2]. فى مثل هذه الحالات التى تكون فيها الإرادة منعدمة، تكون الكمبيالة باطلة بطلانا مطلقا، ومن ثم فإن من تقرر البطلان لمصلحته يستطيع التمسك به فى مواجهة الجميع حتى الحامل حسن النية، ويمكن الدفاع عن هذا النهج، الذى قد يرى فيه إضعافا لضمانات الحامل، بأن ضرورة حماية حقوق الحامل لا تبرر إطلاقا ترتيب التزام على عاتق شخص لم ينسب إليه أى تصرف يمكن أن يقال أنه يعبر عن إرادته فى الالتزام[3]. ثم إن الحامل يستطيع مساءلة ذلك الشخص وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية، كما لو ثبت أن خطأ أو إهمالا من جانبه سهل ارتكاب التزوير، وذلك بالإضافة إلى مايحققه له مبدأ استقلال التوقيعات من حماية حقيقية [4].

عيوب الإرادة :

٣٢ - لا يكفى وجود الإرادة فى حد ذاته، وإنما يجب أن تكون تلك الإرادة صحيحة خالية من العيوب التى يمكن أن تعلق بها، وهى الغلط والإكراه والتدليس. فمن يبرم التصرف نتيجة خطأ، كما لو اعتقد أنه مازال مدينا للمستفيد، أو من يوقع مكرها، أى تحت أى نوع من الإكراه (إكراه مادى أو معنوى) وكذلك من يبرم تصرفا نتيجة لوقوعه فريسة لطرق احتيالية قصد من ورائها إيهامه بغير الحقيقة، أى استخدام وسائل احتيالية لإظهار شىء أو أمر على غير حقيقته، كل هذه التصرفات يمكن إبطالها نتيجة للعيب الذى شاب إرادة من أبرم التصرف، ولكن أثر هذا البطلان يقتصر على طرفى العلاقة ولا يجوز التمسك به فى مواجهة الحامل حسن النية (على ماسيأتى من تفصيل).

---

(١) روبلو، المرجع سابق الذكر، صفحة ٩٤.

(٢) روبلو، المرجع سالف الذكر، صفحة ٩٤، فاسير ومرا «الشيك». الجزء الثانى ١٩٦٩، بند ١٥٥.

(٣) قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٨٦، د. أحمد البسام، المرجع السابق، صفحة ١٠١.

(٤) انظر ماسبق، بند رقم ٢٢، أحمد البسام، المرجع السابق، صفحة ١٠٢.

٢) المحل والسبب :

٣٣ - يشترط لصحة نشوء أى التزام أن يكون محله معينا أو قابلا للتعيين وأن يكون مشروعا، أى لايكون مخالفا للقواعد العامة والآداب العامة[١]. وبما أن محل الالتزام فى الورقة التجارية يكون دائما مبلغا من المال، فإنه لا يثير أى إشكال. أما بالنسبة للسبب فإنه يجب أن يكون موجودا ومشروعا. والتزام الساحب يجد سببه فى معظم الحالات فى العلاقة القانونية السابقة بين الساحب والمستفيد والذى ترتب عليها أن أصبح الساحب مدينا للمستفيد، أى أن سبب الكمبيالة يكون مديونية الساحب قبل المستفيد. وذلك كما لو كان الساحب قد اشترى بضاعة وسحب الكمبيالة وفاء لقيمتها. وقد يكون سبب الكمبيالة الحصول على قرض، وذلك بأن تحرر الكمبيالة لأمر الشخص الذى سيقوم بخصمها، كما يمكن أن يكون إصدار الكمبيالة تنفيذا لهبة، قرر الساحب تقديمها للمستفيد. و يشترط لمشروعية السبب ألا يكون مخالفا للقواعد والآداب العامة، كأن تسحب الكمبيالة وفاء لدين قمار، أو لدفع قيمة مخدرات، أو دفع إيجار بيت مخصص للدعارة.

هذا و يترتب على عدم وجود السبب أو عدم مشروعيته بطلان الالتزام الصرفى[٢] ولكن هذا مقصور على طرفى العلاقة، ومن ثم فإنه غير نافذ فى مواجهة الحامل حسن النية. وعلى العموم فإن إصدار الكمبيالة يفترض معه وجود السبب ومشروعيته وعلى من يدعى خلاف ذلك إثبات مايدعيه[٣]، وله أن يفعل ذلك بكافة الطرق.

---

(١) د. سليمان مرقص، المرجع السابق، صفحة ١٠٤.

(٢) اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر، القرار رقم ١٤٠٥/٨٣ فى ١٤٠٥/٦/٢٨، الجزء الثانى، صفحة ٧٠. والقرار رقم ١٤ لسنة ١٤٠٣هـ، وتاريخ ١٤٠٣/٦/٢١، الجزء الأول، صفحة ٣٧.

(٣) د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٤٩، روبلو المرجع سالف الذكر، صفحة ١٠٩، اللجنة القانونية، المرجع السابق، قرار رقم (٨) لعام ١٤٠٣هـ، صفحة ١٥.

كمبيالة المجاملة :

٣٤ - تعود فكرة الأوراق التجارية إلى أنها تهدف إلى تمكين التاجر من الحصول على ائتمان فورى مقابل حق له معلق على أجل ما أى غير مستحق الدفع، أى أن التاجر يحصل على السيولة النقدية التى يحتاجها لتسيير أعماله التجارية نظير تنازله عن حق له سيوجد فى المستقبل، أو عن حق موجود ولكنه غير مستحق الدفع بعد، وبمعنى آخر فإنه يقوم بتسييل حقه غير المستحق الأداء، أى الحصول على حق عاجل نظير تنازله عن حق آجل. فهو بذلك يحصل على شيء نظير تنازله عن شيء لآخر، ومن ثم فإن ذمته المالية تثرى نتيجة للحق الذى تكتسبه، وتفتقر نتيجة للحق الذى يخرج منها، وبذا فإن افتقار الذمة المالية يجد سببه فى الإثراء العائد عليها. وعليه فإنه إذا قام شخص ببيع بضاعة آخر، فإن هذا الأخير يصبح مدينا له بقيمة البضاعة، فإذا قام البائع بسحب كمبيالة على المشترى، وقام بخصم الكمبيالة لدى البنك فإنه يحصل على مبلغ نقدى نتيجة للخصم، و يكون **المقابل الذى دفعه نظير ذلك هو حقه قبل المشترى** (المسحوب عليه). وكذلك الشأن لو أنه اشترى سيارة وأصدر الكمبيالة لمصلحة بائع السيارة حيث يكون قد أبرأ ذمته نحو بائع السيارة، مقابل تنازله له عن حقه قبل مشترى البضاعة (المسحوب عليه) هذه الحقوق والالتزامات المتقابلة هى التى تميز الكمبيالة الجدية، عن الكمبيالة غير الجدية، وهى ماتسمى بكمبيالة المجاملة، حيث لايقدم الساحب مقابلا لما سيعود عليه من إصدار الكمبيالة.

٣٥ - وفكرة كمبيالة المجاملة تتلخص، بصفة عامة، فى أن بعض التجار حينما تضطرب أوضاعهم المالية و يستعصى عليهم الحصول على ائتمان بطرق مشروعة، قد يلجأون إلى تحقيق ائتمان وهمى، كأن يتفق تاجر مع تاجر آخر، (أو مع أحد أقاربه أو أصدقائه) ليس مدينا له فى الحاضر ولا محتملا أن يصبح مدينا له فى المستقبل، على أن يسحب عليه كمبيالة يقوم بقبولها، و يعده بأنه سيوفر له المبلغ اللازم لوفائها عند الاستحقاق، أو

أنه سيقوم بسحبها من التداول، و يقوم الساحب بعد ذلك إما بوفاء دين مستحق عليه بتلك الكمبيالة، وإما أن يقوم بخصمها لدى أحد البنوك والحصول على مبلغ نقدى يستخدمه فى سداد ديونه، وإذا استحق وفاء تلك الكمبيالة فإن الساحب يقوم بإصدار كمبيالة أخرى بنفس مبلغ الأول أو أكثر، و يدفع قيمة الكمبيالة الأولى من خصم الكمبيالة الثانية، أو قد يحصل العكس، وذلك بأن يقوم المسحوب عليه بوفاء الكمبيالة بواسطة إصدار كمبيالة على ساحب الكمبيالة الأولى، يقوم هذا الأخير بقبولها.. وهكذا. وعليه فإن ساحب كمبيالة المجاملة يحصل على مال، أى عنصر إيجابى يدخل فى ذمته المالية، دون أن يكون قد قدم مقابلا لذلك، أى أنه يحصل على ائتمان وهمى، يمكنه من إطالة حياته التجارية، إطالة مصطنعة ممايؤدى إلى تفاقم أوضاعه المالية.

والمسحوب عليه المجامل قد يفعل ذلك لمساعدة الساحب، بدون أن يحصل منه على مقابل، وقد يفعل ذلك نظير مقابل ما، أو نظير تبادل إصدار كمبيالات مجاملة[1]، وذلك بأن يسحب شخص كمبيالة على آخر ليس مدينا له، و يقوم هذا الأخير بسحب كمبيالة على الأول وأن يكون مدينا له، و يتم قبول كلتا الكمبيالتين. فكمبيالة المجاملة على هذا النحو ماهى إلا وسيلة احتيالية تؤدى إلى خداع المتعاملين مع التاجر، وذلك بطريق الإيحاء إليهم بمراكز مالية وهمية لا تتفق مع الحقيقة.

هذا ويجدر التنبيه إلى أن المسحوب عليه فى كمبيالة المجاملة لا تتجه إرادته إلى الوفاء بتلك الكمبيالة، أما لو رفض الوفاء بها فيما لو تخلف الساحب عن تأمين المبلغ اللازم للوفاء، فإنه فى هذه الحالة لا يكون مجاملا، وإنما يكون بمثابة كفيل. وكثيرا ماتدق التفرقة بين الحالتين إذ أن الأمر يرجع إلى عنصر نفسى، غالبا مايستعصى إظهاره، ولذا فإن مجرد تخلف المسحوب عليه عن الوفاء لا يؤدى إلى القطع بأنه كان

---

(١) وهو مايعرف باسم كمبيالات متقاطعة.

مجاملا[1]، إذ أنه قد تكون قد توافرت لديه ــ ساعة قبوله الكمبيالة ــ النية بالدفع، أو بضمان الوفاء، ولكن تخلفه عن الدفع عائد لأسباب أخرى.

وكثيرا مايستدل على ذلك من واقع عناصر الكمبيالة ومن الظروف التى تم فيها الإصدار، كأن تكون مسحوبة على أحد الأقارب، أو مسحوبة من مدير شركة على تلك الشركة، أو من اختلاف تجارة الساحب عن تجارة المسحوب عليه، ومن باب أولى إذا تبين أن الساحب يمر بضائقة مالية. أما فى حالة «الائتمان بطريق القبول» أو عن طريق الاعتماد، فإن الصورة واضحة، إذ أن المسحوب عليه القابل فى هذه الحالة، لايقصد خداع الآخرين بل إنه يقصد من البداية الالتزام بدفع الكمبيالة[2]، فهو لذلك يعرض نفسه لخطر عجز الساحب عن دفع ديونه، أى ارتباك وضعه المالى، والذى قد يكون مدينا له (باعتباره عميلا له) بأكثر من قيمة الكمبيالة التى سيقوم بدفعها.

بطلان كمبيالة المجاملة :

٣٦ – تؤدى كمبيالات المجاملة إلى إيجاد وسائل دفع مصطنعة ليس لها مايقابلها، أى خلق ائتمان وهمى، ولذلك آثار ضارة بالاقتصاد والتجارة، حيث أن ازدياد وسائل الدفع بشكل مصطنع يؤدى إلى التضخم، كما أن عدم وفاء تلك الكمبيالات يفضى إلى زعزعة الثقة فى الأوساط التجارية. لذلك فإن معظم البلاد لم تتردد فى تقرير بطلان تلك الكمبيالات، ولكن الأسباب التى يعزى إليها ذلك البطلان كانت مثار جدل لبعض الوقت. لقد قيل بوجوب بطلان كمبيالة المجاملة على أساس انعدام مقابل الوفاء، أى لكون المسحوب عليه غير مدين للساحب، أو لعدم وجود سبب لالتزام المسحوب عليه. وقد جرى الرد على ذلك بأن وجود مقابل الوفاء ليس شرطا لصحة

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٩٢.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٣٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٥٢٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٩٢.

انعقاد الكمبيالة[1]، وأن انعدام السبب ليس صحيحا، إذ أن المسحوب عليه المجامل حينما يقوم بقبول الكمبيالة، قد يفعل ذلك بقصد مساعدة الساحب، أى إسداء خدمة إليه[2]، فالسبب إذن فى مثل هذه الحالة يكون موجودا. ولذا فإن الرأى الراجح هو أن بطلان كمبيالة المجاملة يوجد أساسه فى عدم مشروعية السبب[3] أو مخالفته للآداب العامة. ومن المعلوم أن هذا البطلان يقتصر على طرفى العلاقة أى الساحب والمسحوب عليه، ومن ثم فإنه لا يمكن التمسك به فى مواجهة الحامل والموقعين الآخرين حسنى النية، أى الذين لا يعلمون عن قصد الخداع والإيهام، وذلك إعمالا لقاعدة تطهير الدفوع. هذا ويمقت القضاء فى بعض البلاد فكرة المجاملة، ولذا فإنه يتشدد فى معاملة البنوك المتخصصة فى خصم الأوراق التجارية لدى تقييمه لحسن النية أو سوئها، حيث يتطلب منها أن تكون قد اتخذت الاحتياطات الكافية للتأكد من جدية الكمبيالة[4]. كما تذهب بعض الآراء المتشددة إلى أبعد من ذلك، حيث ترى مساءلة البنك عن الآثار التى تترتب على تغاضيه أو إهماله، كما لوترتب على ذلك تمكين التاجر من الاستمرار فى تجارته بشكل أدى إلى ازدياد مديونيته، وذلك بتمكين الدائن (أو السنديك) من مطالبته بتعويضهم عما أصابهم من أضرار، وهذا بالإضافة إلى فقد حقه فى الرجوع على الساحب والمسحوب عليه[5].

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١١٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٥٢٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٩٤.

(٢) روبلوه المرجع السابق، صفحة ٥٢٩، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١١٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٩٤.

(٣) حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٣٠، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١١٣، هامل، المرجع السابق، صفحة ٨٢٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٥٢٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٩٤.

(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة ٨٢٩.

(٥) هامل، المرجع السابق، صفحة ٨٢٩.

٣) الأهـلية :

٣٧ - يشترط لصحة أى تصرف قانونى أن تتوفر لدى من أبرم التصرف، الأهلية اللازمة لمزاولة ذلك التصرف، وألا يكون مصابا بأى من عوارض الأهلية كالعته والجنون، وإلا اعتبر تصرفه باطلا . و يعتبر الالتزام بالكمبيالة عملا تجاريا (المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية الصادرة عام١٣٥٣هـ) ومن ثم فإنه يجب أن تتوفر لدى الساحب الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية . وقد حددت المادة السابعة من نظام الأوراق التجارية السن التى يجب أى يبلغها من يلتزم بالكمبيالة، وهى ١٨ سنة بالنسبة للسعودى، وأما بالنسبة لغير السعودى فإنه يخضع لنظام موطنه، ومع ذلك إذا وقع على كمبيالة فى المملكة العربية السعودية، وهو قد بلغ ١٨ سنة، دون أن يبلغ السن التى يتطلبها نظام موطنه، فإن التزامه فى المملكة يكون صحيحا[١].

هذا وإصدار الكمبيالة قد يقوم به شخص نيابة عن غيره، أى أن يسحب شخص كمبيالة نيابة عن شخص آخر، وقد تسحب الكمبيالة من قبل شخص لحساب غيره وذلك على التفصيل الآتى :

١) سحب الكمبيالة بالنيابة :

٣٨ - وذلك بأن يقوم شخص بسحب كمبيالة بصفته وكيلا عن شخص آخر، فهو يوقع الكمبيالة بنفسه، ولكنه يصحب توقيعه بما يفيد أنه إنما يوقع نيابة عن الموكل (أى أنه يوقع بجوار اسم الأصيل مع الإشارة إلى أنه يوقع نيابة عنه). و بذا فإن من يتلقى الكمبيالة يعلم أن المدين بالكمبيالة هو الموكل باعتباره الساحب الحقيقى للكمبيالة، أما من قام بالتوقيع فإنه مجرد نائب عنه ينتهى دوره بمجرد التوقيع على الورقة، أى أن آثار الالتزام لا تنصرف إليه وإنما تنصرف إلى الأصيل باعتباره الساحب الحقيقى

---

(١) يبدو أن صياغة تلك المادة لم يحالفها التوفيق، وقد انبرى لها بالنقد الدكتور/محمود بريرى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٥٠ ومابعدها.

للكمبيالة . وبناء على ذلك فهو الذى تقع على عاتقه جميع الالتزامات الصرفية، فهو يضمن القبول والوفاء، وهو الذى يلزمه تقديم مقابل الوفاء. أما من حيث علاقته، أى الأصيل، مع الساحب (بالنيابة) فإنها علاقة وكالة عادية، تخضع لأحكام الوكالة وللعقد المبرم بينهما.

هذا ولا ينصرف أى من الالتزامات الناشئة عن الكمبيالة إلى الساحب بالوكالة، وذلك بشرط ألا يكون قد تجاوز حدود وكالته.

٢) التوقيع عن الغير بدون تفويض :

٣٩ - ويقصد بذلك أن يقوم شخص بسحب كمبيالة نيابة عن شخص آخر، كما فى الحالة السابقة، ولكن دون أن يكون مفوضا من قبله، أو أن يكون تفويضه باطلا أو قد انتهت مدة صلاحيته. لم يشأ المشرع أن يترك مثل هذه الحالات تحكمها القواعد العامة، لأن فى ذلك إضعافا لضمانات الحامل، وللدور الذى تلعبه الأوراق التجارية بصفة عامة. لذا فقد عالجت المادة العاشرة من نظام الأوراق التجارية، حالة من يوقع كمبيالة نيابة عن غيره دون أن يكون مفوضا من قبله، وقضت بأن يتحمل الموقع جميع الآثار التى تنتج عن التوقيع على الكمبيالة، كما نصت على أنه تؤول إلى الموقع جميع الحقوق التى كانت ستؤول إلى من ادعى النيابة عنه. وبناء على ذلك فإن الالتزام الذى ينشأ على عاتق من يدعى النيابة عن غيره، يكون التزاما صرفيا، بجميع مالهذا الالتزام من خصائص. هذا وتجدر الإشارة إلى أن صياغة المادة السابقة جاءت عامة ومن ثم فإنها يمكن أن تشمل من وقع كمبيالة نيابة عن غيره تحت أى صفة كانت (سحب، مظهر، ضامن..) وكل من وقع كمبيالة نيابة عن غيره وكانت وكالته باطلة، أو قد انتهى مفعول سريانها [1]

(١) قلقلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٨٠.

ومن ناحية أخرى، فقد نصت تلك المادة على أن ماتضمنته من أحكام يسرى على من تجاوز حدود الوكالة المفوض بها. وتأسيسا على ذلك فإن من يصدر كمبيالة نيابة عن شخص آخر، ولكنه يتجاوز الحدود التى تخوله تلك الوكالة، فإنه يصبح ملتزما شخصيا بمقدار التجاوز، أى أن الموكل يكون ملتزما صرفيا فى حدود الوكالة، والوكيل يكون ملتزما صرفيا أيضا فيما تجاوز حدود الوكالة. ومع ذلك فإن العميد هامل[1]، يرى أن من حق الحامل ألا يقبل تجزئة حقه، وأن يطالب الوكيل بدفع كامل قيمة الكمبيالة.

٣) السحب لحساب الغير:

٤٠ - وهو أن يقوم شخص بسحب كمبيالة باسمه، بينما هو فى الحقيقة يفعل ذلك لحساب شخص آخر، ولكن دون أن يتصرف بصفته هذه، بمعنى أنه لايوقع الورقة بصفته نائبا عن شخص آخر كما هو الشأن فى الصورة السابقة، أى السحب بالنيابة عن الغير، وانما يوقع الكمبيالة باسمه هو. فالساحب فى هذه الصورة يظهر بمظهر الساحب الحقيقى، بينما هو فى الواقع يسحب الكمبيالة لحساب شخص آخر يرغب أن يظل مستترا. ذلك أنه قد يفضل ألا يظهر بصفته الحقيقية، إما لكونه محظورا عليه تعاطى التجارة (كما لو كان موظفا عاما) أو لأنه يخشى أن يؤدى ذلك إلى إضعاف ائتمانه، أو لأى سبب آخر، وتحقيقا لذلك فإنه يفوض شخصا آخر (الساحب الظاهر)، بأن يقوم بسحب كمبيالة لحسابه على شخص معين (غالبا مايكون مدينا له). ومن ناحية أخرى فإنه يقوم بإشعار المسحوب عليه بحقيقة الأمر، ولذا فإن المسحوب عليه يكون على علم بذلك، ومن ثم فإنه حينما يقبل الكمبيالة أو يقوم بدفعها فإنه يفعل ذلك لاباعتباره مدينا للساحب الظاهر، وإنما باعتباره مدينا للساحب الحقيقى.

أما من حيث علاقة الساحب الظاهر بمن أصدر إليه الأمر (الساحب الحقيقى)،

---

(١) المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٨٥.

بسحب الكمبيالة، فهي شبيهة بعلاقة «الوكيل بالعمولة». فهويفعل ذلك بصفته وكيلا عن عميله (الآمر بالسحب)، أي أن العلاقة بينهما هي علاقة وكالة عادية، وليست علاقة صرفية[1]. وبناء على ذلك فإن الوكيل لو اضطر إلى دفع قيمة الكمبيالة فإنه يرجع على عميله (الساحب الحقيقى) لا بدعوى صرفية، ولكن بدعوى عادية.

أما بالنسبة للغير أى المستفيد من الكمبيالة والحملة المتعاقبون فان الساحب الظاهر يكون فى مواجهتهم هو الساحب الحقيقى، و يظل بصفته تلك حتى انقضاء الالتزام الصرفى، أى أنه هو الذى يقع على عاتقه الالتزام الصرفى، و بناء على ذلك فإنه لولم يتم قبول الكمبيالة أو الوفاء بقيمتها فإنه يكون معرضا للرجوع عليه من قبل الجميع. أما الآمر بالسحب (الساحب الحقيقى) فإنه يظل خارج الحلقة الصرفية لانه ليس طرفا فى أى علاقة صرفية، ولذا فإن حامل الورقة لا يستطيع مطالبته بدفع قيمة الورقة[2]، ولايغير من الأمر أن يكون اسمه معلوما للحامل أو ظاهرا على الورقة نفسها[3]؛ لأنه قد يحصل أحيانا أن يذكر اسم الآمر بالسحب (الساحب الحقيقى) على الكمبيالة، أو أن توضع الحروف الأولى من اسمه، وذلك بقصد تيسير الأمر على المسحوب عليه، أى تمكينه من تمييز تلك الكمبيالة.

هذا وقد أجاز النظام (م ٣) سحب الكمبيالة لحساب الغير. كما أن المادة (٢٩) نصت صراحة على أن الملزم بتقديم مقابل الوفاء هو الآمر بالسحب، أى من سحبت الكمبيالة لحسابه. ولكن إمعانا فى حماية الحامل فإن المادة نفسها أردفت بأن ذلك لايعفى الساحب لحساب الغير (أى الساحب الظاهر) من مسئوليته شخصيا قبل المظهرين والحامل، أى أن النظام برغم جعله المسحوب لحسابه ملزما بتقديم مقابل

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٨٣، هامل، المرجع السابق صفحة ٨٥.

(٢) ولكنه كأى دائن آخر يستطيع استعمال الدعوى غير المباشرة، أى مطالبة الساحب الحقيقى بما قد يكون مدينا به للساحب الظاهر، ولكنه يستطيع التمسك فى مواجهته بجميع الدفوع التى يمكنه التمسك بها فى مواجهة الدائن نفسه.

(٣) هامل، المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٨٥، قفلدا، المرجع السابق صفحة ٨٣.

الوفاء، نص بكل وضوح على أنه يجب ألا يترتب على ذلك إنقاص لالتزامات الساحب الظاهر، وعليه فإن هذا الأخير يكون ملتزما التزاما صرفيا كاملا قبل المستفيد والحملة اللاحقين..

المبحث الثانى
الشروط الشكلية

٤١ - **المحرر:** تنص المادة الأولى من نظام الأوراق التجارية ومثلها المادة الأولى من نظام جنيف الموحد على مانصه :

«تشتمل الكمبيالة على البيانات الآتية » وهو مايؤكد أن الكمبيالة تصرف قانونى شكلى. ووفقا لهذه المادة فإن الكمبيالة يجب أن تفرغ فى محرر، أى أن تكون خطية. فإن لم يتحقق هذا الشرط امتنع نشوء الالتزام الصرفى، ولا يمكن أن يستعاض عن هذا المحرر بأى وسيلة أخرى، كاعتراف الأطراف، فالشكلية مطلوبة لذاتها، أى كشرط انعقاد[1]، وليس كوسيلة إثبات. والمحرر غالبا مايكون عرفيا، ولكن يجوز أن يكون رسميا كما لوكانت الكمبيالة مضمونة برهن رسمى. وقد أوردت تلك المادة على وجه التحديد البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة وهى:

١) كلمة كمبيالة :

يجب أن يشتمل نص الورقة على كلمة «كمبيالة»، وأن تكتب فى صلب النص، أى أن تأتى وسط العبارات التى تتكون منها الورقة، فلا يكفى أن تكتب فى أعلى الورقة أو فى أسفلها[2]، كما هو متبع فى بعض البلاد غير المطبقة لاتفاقية جنيف الموحدة.

---

(١) د. محمد حسنى عباس، المرجع سالف الذكر، صفحة ٥٠، قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٥.

(٢) روبلو، المرجع سالف الذكر، صفحة ١١٣، قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٧، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧.

ويجب أن تكتب بنفس لغة الكمبيالة، وعلى وجه التحديد ــ كما تشير إلى ذلك الأعمال التحضيرية لنظام جنيف الموحد ــ بنفس اللغة التى تكتب بها كلمة «ادفعوا»[1]، وبناء على ذلك إذا لم تأت كلمة كمبيالة فى وسط النص، أو لم تكتب بنفس اللغة التى كتبت بها الكمبيالة، فإن الورقة تكون باطلة باعتبارها كمبيالة.

٢) الأمر بدفع مبلغ معين :

٤٢ - وذلك بأن تتضمن الورقة أمرا موجها إلى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا معينا، ولا يشترط أن يكون ذلك الأمر بعبارة «ادفعوا». بل يكفى أى عبارة يستفاد منها تلك الرغبة[2]. فقد يأتى بعبارة «تكرموا بدفع» أو خلافها. أما إذا خلت الورقة من الأمر بالدفع فإنها لايمكن أن تكتسب صفة الكمبيالة، أى أنها قد تكون صحيحة كورقة عادية، ولكنها منعدمة ككمبيالة[3]. والأمر بالدفع يجب أن يكون قاطعا فى معناه، أى ليس غامضا أو معلقا على شروط، كأن يأتى بصيغة «ادفعوا إلى أحمد.. بعد بيع المحصول... أو فور وصول البضاعة.. الخ». إن مثل هذا الشرط يترتب عليه صعوبة تحديد ميعاد الاستحقاق وتعويق الورقة عن لعب الدور المناط بها كأداة وفاء وائتمان[4]، ومن ثم فإنه يخلع عن الورقة صفتها كورقة تجارية قابلة للتداول بالطرق التجارية. ويلزم بالإضافة إلى ذلك أن يكون موضوع الكمبيالة مبلغا من المال، فلا يجوز مثلا أن يكون محلها بضائع حتى لو كان ممكنا معرفة ثمنها، أو محصولا معينا أو أوراقا مالية.. إلخ. وإلا انتفت عنها صفة الكمبيالة. ويجب أيضا أن يكون ذلك المبلغ محددا تحديدا دقيقا بحيث لايلزم لمعرفة مقداره الاستعانة بمعلومات من خارج الورقة[5]، ولا بإجراء

---

(١) د. محمود بريرى، المرجع السابق، صفحة ٦٣، رو بلو، المرجع سالف الاشارة صفحة ١١٣.

(٢) د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٥٣، هامل، المرجع السابق، صفحة. ٤٧.

(٣) اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر، القرار رقم ٢٠ لعام ١٤٠٣هـ، صفحة ٤٧، والقرار رقم «٢٠» لعام ١٤٠٤هـ، صفحة ١١٢ والقرار رقم /١٠ لعام ١٤٠٥هـ، صفحة ٢٥٨.

(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧٠، رو بلو، المرجع السابق، صفحة ١١٣.

(٥) د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٥٣، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ٦٥.

عـمـلـيـة حـسابية فلا يجوز مثلا أن يقال «ادفعوا نصيبنا من صافى الشركة... أو ادفعوا معـاشنا التقاعدى... أو رصيد حسابنا.. أو أرباح الأسهم العائدة لنا.. الخ»، أو أن يـقـال (حـتـى فى الـبلاد التى تجيز التعامل بالفوائد) أن «ادفعوا مبلغ كذا، مضافا إليه الـفـوائـد بسـعر ٨٪» ذلك أن المادة الخامسة من نظام جنيف الموحد لاتجيز ذلك[1]؛ لأنه لايجعل استبيان مبلغ الكمبيالة ميسرا، ومن ثم فإنه سيعوق تداولها.

هـذا وليس شرطا أن يحدد مبلغ الكمبيالة بالريال السعودى، إذا أنه يجوز أن يكون محلـهـا عـمـلة أجنبية كالدولار الأمريكى مثلا، أما مايتم به الوفاء فإنه يجب أن يكون بـالـعملة السعودية، ذلك أن المشرع السعودى أفاد من الرخصة التى أتاحها نظام جنيف الموحد من حيث جواز مخالفة أحكامه، واشترط أن يتم الوفاء بالعملة الوطنية.

أمـا من حيث الطريقة التى يكتب بها مبلغ الكمبيالة، فإن المشرع لم يتعرض لها، ومـن ثـم فـإنـه يجـوز كـتـابته بالأرقام، أو بالحروف أو بهما معا، وإن كان الغالب أن يكتب مرتين إحداهما بالأرقام والأخرى بالكتابة، فإن وجد اختلاف بينهما فإن العبرة بـالحـروف (المـادة/٥). أمـا إن كـتب مرتين أو أكثر بالارقام فقط، أو بالحروف فقط، فإنه فى حالة الاختلاف تكون العبرة بالمبلغ الأقل (المادة/٥).

٣) اسم المسحوب عليه :

٤٣ -المسـحـوب عـلـيـه هـو الـشـخص الذى يجب التوجه إليه من أجل استحصال قيمة الـكـمبيالة، ولذا فإن من الطبيعى أن يكون اسمه محددا بشكل يمكن من الاهتداء إليه. ومـن المـعـلـوم أن الـتـحـديـد أمـر نـسـبـى يختلف حسب اتساع المدينة، وحسب مركز الـشخص، فإن كان مثلا تاجرا مشهورا، أمكن الاهتداء إليه بمجرد اسم عائلته أو اسمه الـتجارى. ولذا فإن معيار التحديد هو أن يكون كافيا لمعرفة المسحوب عليه والاستدلال

(١) تستثنى تلك المادة من الحظر الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع، أو بعد مدة من الاطلاع.

عليه. فلا يلزم مثلا تحديد مهنته ولا محل إقامته[1]. على أنه تجدر الإشارة إلى أنه لايمكن الاكتفاء عن ذلك التحديد بتوقيع المسحوب عليه على الكمبيالة بالقبول[2].

هذا ومنذ صدر نظام جنيف الموحد أصبح جائزا أن يكون المسحوب عليه هوالساحب نفسه (المادة ٣). و يبدو أن هذا النهج مفيد من الناحية العملية بالنسبة للشركات والبيوتات التجارية الكبيرة التى يكون لها فروع كثيرة، إذ أنه يمكن الفروع من سحب كمبيالات على بعضها الآخر أو على الإدارة العامة والعكس[3].

كما أنه يجوز أن يتعدد المسحوب عليهم، إذ أنه من الممكن أن تسحب كمبيالة على عدة أشخاص، لاعلى سبيل التخيير وإنما على سبيل الإلزام[4]. و يقصد بالتخيير أن يترك للحامل اختيار أى منهم لمطالبته بالوفاء، لأن هذا يؤدى إلى عدم التأكد من عنصر أساسى فى الورقة، وهو المسحوب عليه.

٤) ميعاد الاستحقاق :

٤٤ ـ وهو الميعاد الذى تكون فيه الورقة مستحقة الأداء، ولتاريخ الاستحقاق أهمية خاصة، إذ أنه على أساسه يقوم التجار بترتيب أوضاعهم المالية وجدولة مواعيد سداد ديونهم، كما أنه على ضوئه أيضا تتحدد حقوق والتزامات الموقعين على الورقة، وتحديده ضرورى بوجه خاص لمعرفة بدء سريان مواعيد تحرير البروتستو ومواعيد تقادم الدعوى الصرفية (كما سيأتى). ووفقاً للمادة (٣٨) من نظام الأوراق التجارية، فإن ميعاد الاستحقاق يجب أن يحدد وفقا لأحد الطرق الأربعة الآتية :

١) أن تكون الورقة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع.

٢) أن تكون الورقة مستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع.

---

(١) روبلوا، المرجع سالف الذكر، صفحة ١١٤.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧٢، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١١٤.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة ١١٥، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧٢.

(٤) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ٦٨ روبلو، المرجع السابق، صفحة ١١٥.

٣) أن تكون الورقة مستحقة الوفاء فى تاريخ معين.

٤) أن تكون الورقة مستحقة الوفاء بعد مدة محددة من تاريخ إصدارها.

تلك هى الطرق التى يجوز أن يحدد ميعاد استحقاق الكمبيالة وفقا لأحدها، أى أنه لايجوز تحديده بطريقة أخرى. و بناء على ذلك فإنه لو حدد بغير واحدة من تلك الطرق فإن الورقة تكون باطلة ككمبيالة[1] (المادة ٣٨) . وعلى العكس من ذلك فإن الكمبيالة إذا لم تتضمن أى ميعاد للاستحقاق فإنها لا تكون باطلة، ولكنها مستحقة الدفع لدى الاطلاع (المادة ٢/أ).

٥) مكان الوفاء :

٤٥ ـ يجب أن تشتمل الكمبيالة على المكان الذى سيتم الوفاء بقيمتها فيه. فالكمبيالة كما هو معلوم، مهيأة للتداول، أى الانتقال من يد إلى أخرى، ولا يعرف من سيكون الحامل الأخير الذى تستقر فى يده و يتقدم لاستيفاء قيمتها. ولذا فإن مكان الوفاء يجب أن يكون محددا بشكل واضح يمكن الحامل من الاهتداء إليه. ولذا فإنه لا يجوز الاكتفاء بذكر المنطقة، أو المدينة فقط، كأن يقال : منطقة عسير، أو مدينة بريدة[2]. هذا ولم يتعرض نظام جنيف الموحد إلى جواز أو عدم جواز تعيين عدة أماكن يمكن أن يتم الوفاء فى أحدها، وفقا لما هو أيسر للحامل. ولكن كثيرا من الشراح يرون جواز اشتمال الكمبيالة على عدة أماكن للوفاء، بحيث يكون للحامل أن يختار من بينها مايكون أكثر ملاءمة له[3].

هذا وكثيرا مايحدث، و بالذات حينما يكون المسحوب عليه تاجرا، أن تتضمن الورقة ـــ كمكان للوفاء ـــ موطن المسحوب عليه (المدنى أو التجارى) وهو مايعرف

(١) اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر القرار رقم ١٩ لعام ١٤٠٤هـ. صفحة ١٠٣.

(٢) هامل، المرجع سابق الذكر، صفحة ٤٧٣، د. الخولى، المرجع سالف الذكر صفحة ٦٧.

(٣) د. بريرى، المرجع سالف الذكر صفحة ٧٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٢، روبلو، المرجع السابق صفحة ١١٢، هامل المرجع السابق صفحة ٤٧٣، د. الخولى المرجع سالف الذكر، صفحة ٦٨.

بتوطين الكمبيالة (كما سيأتى..). ويجوز أيضا أن توطن الكمبيالة لدى شخص آخر غير المسحوب عليه (المادة/٤) على ماسيأتى من إيضاح.

هذا ولايترتب بالضرورة على عدم تحديد مكان الوفاء بطلان الكمبيالة، إذ أن النظام قد عالج (المادة /٢/ب) الحالة التى لا تتضمن فيها الكمبيالة مكانا محددا للوفاء، أو بيانا لمواطن المسحوب عليه، ولكنها تضمنت مكانا محددا بجانب اسم المسحوب عليه (كأن يقال الاستاذ/ سعد أحمد، شارع الريل/الرياض). وفى مثل هذه الحالة افترض المشرع أن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه، هو مكان وفاء الكمبيالة، وموطن المسحوب عليه. أما إذا لم يتم تحديد مكان الوفاء، ولم تشتمل الورقة على عنوان مبين إلى جانب اسم المسحوب عليه، فإن مثل هذه الورقة تكون قد فقدت أحد البيانات الرئيسية اللازم توافرها لوجود الكمبيالة، ومن ثم فإن ذلك المحرر لايجوز اعتباره كمبيالة[1].

٦) اسم من يجب الوفاء له أو لأمره :

٤٦ -وهو المستفيد الذى تحرر الكمبيالة لمصلحته، ومن ثم فإنه يكون الحامل الأول للكمبيالة. ويجب أن يكون اسمه محددا تحديدا دقيقا، أى ألا يكون محددا بشكل غامض أو غير دقيق مما قد يؤدى إلى الخلط أو الالتباس فى تحديد شخصه. و يتم تحديد المستفيد عادة بكتابة اسمه، و يقصد بذلك الاسم الذى يعرف عادة به، سواء كان ذلك اسمه الحقيقى أو اسم الشهرة أو الاسم التجارى[2]. ولكن لا يجوز أن يحدد المستفيد بمهنته أو صفته كأن يقال ورثة فلان، لأن ذلك يتنافى مع مبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية[3].

---

(١) هامل، المرجع سالف الذكر، صفحة ٤٧٣.

(٢) روبلو، المرجع سالف الذكر، صفحة ١١٦.

(٣) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ٥٨.

ومع ذلك فإنه يجوز تحديد المستفيد بصفته أو مهنته إذا كان مثل ذلك التحديد لايثير أى لبس بالنسبة لشخصه، أو إذا كان المستفيد ممثلا لشخص معنوى، كأن يقال مدير الشركة الفلانية. هذا ويجوز أن يتعدد المستفيدون فى الكمبيالة[1]، سواء على سبيل الجمع أو على سبيل التخيير، و يكون ذلك إذا قيل مثلا: ادفعوا لأمر أحمد وعلى وناصر، وفى هذه الحالة لايجوز الوفاء إلا لهم مجتمعين. أما إذا كان على سبيل التخيير، كما لو قيل ادفعوا لأمر أحمد أو سعد أو هاشم فإن الوفاء يكون لأى منهم.

كما يجوز وفقا لنظام جنيف الموحد أن يكون المستفيد هو الساحب نفسه (المادة/٣). و يبدو أن هذا النهج مفيد فى بعض الحالات، كما لو أراد الساحب التأكد من موقف المسحوب عليه فهو ينشئ الكمبيالة لأمر نفسه و يقدمها له للقبول. كما أنه يساعد على دعم المركز الائتمانى للساحب إذ أنه قد لايجد من يقبل أن تظهر إليه الكمبيالة، أو من يقوم بخصمها إلا إذا كانت مقبولة من لدن المسحوب عليه.

هذا و يثور التساؤل عن لحظة نشوء الالتزام الصرفى فيرى البعض أن الورقة لاتكتسب صفة الكمبيالة إلا بعد أن يتم تظهيرها لشخص ثالث وأن مجرد سحب الشخص كمبيالة لمصلحته لايعتبر إلا عملا تحضيريا لإصدار الكمبيالة، كما أن الورقة بعد صدور القبول من المسحوب عليه تكون بمثابة السند لأمر[2] (صادر من المسحوب عليه لمصلحة الساحب). ولكن الراجح هو أن إنشاء الكمبيالة يتحقق منذ توقيعها من قبل الساحب[3]، فالكمبيالة ماهى إلا ورقة شكلية استلزم المشرع لانعقادها صحيحة ـــ بالإضافة إلى الشروط الموضوعية ـــ توفر ثلاثة أشخاص، وأجاز أن يلعب أحدهم

---

(١) د. الخولى، المرجع السابق، صفحة ٥٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١١٦، ققلدا، المرجع السابق صفحة ٥٣، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧٤، وانظر عكس ذلك، د. بريرى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٧٥.

(٢) د. سميحة القليوبى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٣٧، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ٥٩.

(٣) د. بريرى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٧٣، هامل، المرجع السابق صفحة ٤٧٤، روبلو، المرجع سالف الذكر، صفحة ١١٧.

(الساحب) دورا مزدوجا، بأن يكون هو المستفيد بالإضافة إلى كونه ساحبا (المادة/٣). كما أن النظام نص صراحة (المادة/٢٨) على أنه يترتب على القبول نشوء التزام صرفى على عاتق المسحوب عليه لمصلحة الحامل **حتى لو كان هو الساحب نفسه**، والساحب يكون هو الحامل فى حالتين: إحداهما حالة احتفاظه بالورقة بعد قبولها، أى عدم تظهيرها لشخص آخر، والأخرى أن تعود إليه الكمبيالة بطريقة التظهير. والمشرع لم يفرق بين هاتين الحالتين، إذ رتب فى كل منهما دعوى مباشرة للساحب قبل المسحوب عليه.

شرط الأمر:

٤٧ - قبل صدور قانون جنيف الموحد كانت معظم التشريعات تستلزم ذكر شرط «الأمر» أى أن يقال «ادفعوا لأمر...» وذلك لكى يصبح ممكنا تداول الكمبيالة بطريق التظهير، ولكن نظام جنيف الموحد، مال إلى الأخذ بالنظرية الألمانية، التى لا تستلزم ذكر كلمة «لأمر» والتى كانت تكتفى بذكر كلمة «كمبيالة» ولهذا فإن المادة (١٢) من نظام الأوراق التجارية نصت صراحة على أن الكمبيالة تتداول بطريق التظهير **حتى لو لم يذكر فيها أنها مسحوبة لأمر**. وبناء على ذلك فإن الساحب الذى يرغب ألا يتم تداول الكمبيالة بطريق التظهير، لا يستطيع تحقيق ذلك إلا بالنص عليه صراحة فى ذات الكمبيالة، أى أن يضمن الكمبيالة شرط «ليست لأمر» أو أن يقول «ادفعوا إلى فلان... **شخصيا**».

عدم جواز أن تكون الكمبيالة لحامله:

٤٨ - إن اشتراط ذكر اسم من تحرر الكمبيالة لمصلحته أو لأمره (المادة الأولى/و) يعنى أنه لا يجوز أن تكون الكمبيالة لحامله. و يبدو أن الهدف وراء ذلك هو خشية منافسة الكمبيالة للعملة الورقية (وهى أوراق لحامله) التى تصدرها البنوك المركزية. وهذا

النهج منتقد من قبل كثير من رجال الفقه[1]. فمن ناحية، فإن الساحب فى ظل أحكام قانون جنيف الموحد نفسه، يستطيع أن يصل إلى ذات النتيجة ولكن بطريق غير مباشر، إذ أنه يستطيع أن يصدر الكمبيالة لأمره هو، ثم يقوم بتظهيرها على بياض أو لحامله. ومن ناحية أخرى، فإن قانون جنيف الموحد الخاص بالشيك الصادر عام ١٩٣١، أجاز إصدار الشيك لحامله. ومن المعلوم أن الشيك مستحق الدفع فورا، ومن ثم فإن منافسته للعملة الورقية يكون أكثر احتمالا.

٧) تاريخ ومكان إنشاء الكمبيالة:

٤٩ - يجب أن تشتمل الكمبيالة على التاريخ الذى تم فيه تحريرها[2]. وللتاريخ أهمية كبيرة لمعرفة ما إذا كان الساحب قد توافرت له حينذاك الأهلية اللازمة لمزاولة ذلك التصرف، وكذلك فى حالة إفلاس الساحب يمكن الاستدلال بتاريخ الكمبيالة لمعرفة ما إذا كان إصدار الكمبيالة قد تم خلال فترة الريبة، وهى الفترة التى تسبق شهر حكم الإفلاس والتى كثيرا ما تضطرب فيها أحوال المفلس المالية. وللتاريخ أهمية كبيرة فى تحديد ميعاد الاستحقاق حينما تكون الورقة مستحقة الدفع خلال مدة معينة من تاريخ إنشائها، فسريان هذه المدة يبدأ منذ تاريخ الإنشاء كما أن للتاريخ أهمية خاصة.. حينما تكون الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع. ففى هاتين الحالتين لم يشأ المشرع أن يترك الالتزام الصرفى ممتدا لفترة طويلة غير محددة، لذا فإنه أوجب أن تقدم الكمبيالة للوفاء، فى الحالة الأولى، خلال سنة من تاريخ إنشائها (المادة/٣٩) وأن تقدم للاطلاع، فى الحالة الثانية، خلال مدة سنة من تاريخها (المادة/٢٢)، كما أن لتاريخ الكمبيالة أهمية قصوى فى حالة تزاحم عدة كمبيالات على مقابل وفاء لا يكفى لها جميعها، حيث تتم المفاضلة بينها وفقا لأقدمية تاريخ كل منها (المادة/٣٢).

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ٧٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١١٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧٤.

(٢) اللجنة القانونية، قرار رقم ٦ لعام ١٤١٤هـ. (تحت النشر)

ويجب كذلك أن تتضمن الكمبيالة المكان الذى أصدرت فيه كأن يقال : الرياض فى ١٩٨٧/٥/١م، وتبدو أهمية مكان الإنشاء فى تحديد القانون واجب التطبيق فى حالة تنازع القوانين. ولكن تخلف هذا الشرط لايترتب عليه بطلان الورقة التجارية، إذ أن الكمبيالة التى لم تتضمن مكان إنشائها تعتبر منشأة فى المكان المبين بجانب اسم الساحب (المادة/٢/جـ). أما إذا لم تتضمن الورقة أيا من هذين المكانين فإنه لايجوز اعتبارها ورقة تجارية.

٨) توقيع الساحب :

٥٠ - الساحب هو منشىء الكمبيالة وهو أول الملتزمين بها، إذ أنه، بمجرد إنشاء الورقة، يضمن القبول والوفاء، ومن ثم فإنه لابد من وجود ماينبىء عن أنه أراد الإقدام على ذلك الالتزام. والتوقيع هو المظهر المادى لاتجاه إرادته نحو ذلك، فبدون هذا التوقيع فإنه لايمكن أن ينسب إليه أى التزام، ولا سيما أن الكتابة فى الأوراق التجارية شرط شكلى لنشوء الالتزام[1]، وليست مجرد وسيلة إثبات، والتوقيع يتم بالكتابة، وهو الغالب، ومع ذلك فإنه يمكن أن يتم بوسيلة أخرى كالبصم أو الختم[2]. ولايشترط كتابة الاسم بالإضافة إلى التوقيع إلا إذا كان التوقيع غير مقروء[3]. كما لايشترط كتابة العنوان إلى جانب التوقيع. أما مكان التوقيع، فإن النظام لم يحدد المكان الذى يجب أن يوضع فيه، ولكن جرى العرف على أن يوضع فى أسفل الورقة[4]، وبالتالى فإنه يكون قرينة على التزام الساحب بكل ماتضمنته الورقة. هذا ويجب التنبيه إلى أن التوقيع يجب

---

(١) اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر، قرار رقم ٢٠ لعام ١٤٠٤هـ، صفحة ١١٥.

(٢) د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٦١، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ٧٨، قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٥٥.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٥، د. محمود محمد بابللى «الأوراق التجارية ـ الكمبيالة ـ السند لأمر ـ الشيك» ١٣٩٧، صفحة ٣٤.

(٤) قارن، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١١٤، حيث يرى أن التوقيع يجب أن يوضع دائما فى أسفل الكمبيالة.

أن يوضع على الكمبيالة ذاتها ، فلا يجوز مثلا وضعه على ورقة أخرى تؤكد صحة الالتزام فى الكمبيالة .

موقف نظام الصرف من الشروط التى يمكن أن تتضمنها الكمبيالة :

تختلف الشروط التى يمكن أن تتضمنها الكمبيالة من حيث أهميتها ومدى تأثيرها على الالتزام الصرفى.. فمنها ماهو ضرورى لنشوء الالتزام الصرفى نفسه ، ومنها ماليس كذلك . و بطبيعة الحال أن يكون إيراد الشروط التى لايتوقف على وجودها نشوء الالتزام الصرفى ، متروكا لاختيار الملتزمين صرفيا ، ولذا فإنها تسمى «الشروط الاختيارية» ويمكن تقسيمها إلى فئتين ، فئة تنبأ بها النظام ، ومن ثم فإنه لاجدال فى جواز إدخالها على الالتزام الصرفى ، وفئة أخرى لم ينص النظام صراحة على جوازها ، ولكن مع ذلك يمكن القول بجوازها .

١ ــ شروط لازمة لنشوء الالتزام الصرفى :

٥١ ــ أوردت المادة الأولى من نظام الأوراق التجارية البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة ، على النحو السابق ، وأوردت المادة الثانية أحكاما خاصة ببعض تلك البيانات وهى : ميعاد الاستحقاق ، ومكان الوفاء ، ومكان إنشاء الكمبيالة ، ففى حالة خلو الكمبيالة من كل من تلك البيانات أو بعضها فإن المشرع افترض فى الحالة الأولى أن الكمبيالة تكون مستحقة الدفع لدى الاطلاع ، وافترض فى الحالة الثانية ، أن مكان الوفاء هو المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه . كما افترض فى الحالة الثالثة أن الكمبيالة تعتبر منشأة فى المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه . و يرى البعض أن هذا الافتراض من قبل المشرع هو بمثابة تفسير للنيّة المفترضة لأطراف العلاقة[١] .

---

(١) رو بلو ، المرجع السابق ، صفحة ١٢١ ، و يرى البعض أنه لايمكن اعتبار ذلك بمثابة النية المفترضة للأطراف ، وإلا لجاز تعطيله بإثبات العكس ، وأن الامر يتعلق بقاعدة موضوعية أراد المشرع منها التخفيف من آثار الشكلية ، انظر د . بريرى ، المرجع السابق ، صفحة ٨٦ .

إن خلو الورقة من أى من البيانات الواردة فى المادة الأولى (أو البيانات البديلة الواردة فى المادة الثانية) يترتب عليه أن تلك الورقة لا تكتسب صفة الكمبيالة، أى أن تحقق تلك البيانات جميعها يعتبر شرطا لوجود الكمبيالة، فبدونها تكون الكمبيالة باطلة بحكم القانون، وليس للقاضى أى سلطة تقديرية فى ذلك، ولأن هذا الحكم منبثق عن الرغبة فى حماية حقوق الحامل، ومن ثم تقوية الائتمان، فإنه يعتبر متعلقا بالنظام العام[1]، ولذا فإن القاضى يجب أن ينطق بالبطلان من تلقاء نفسه. هذا وغنى عن الذكر، الإشارة إلى أنه مادامت الورقة غير معتبرة كمبيالة فإنها لا تكون خاضعة لأحكام الكمبيالة، أى أنه لا تنطبق عليها أحكام قانون الصرف[2]، مثل مبدأ استقلال التوقيعات أو تطهير الدفوع (كما سيأتى).

بطلان الورقة ككمبيالة :

٥٢ - نصت المادة الثانية من نظام الأوراق التجارية على أن تخلف أى من البيانات السابقة يترتب عليه أن الورقة لايمكن اعتبارها كمبيالة. فالبطلان فى هذه الحالة ليس بطلانا مطلقا، ولكنه بطلان نسبى[3]، بمعنى أن الورقة تكون باطلة باعتبارها كمبيالة، ولكنها قد تكون صحيحة كتصرف قانونى آخر، يكون فى الغالب أقل وزنا من الكمبيالة. فقد تكون صحيحة كسند لأمر، إذا احتوت البيانات الخاصة بالسند لأمر، وقد تتحول إلى سند دين عادى، مدنى أو تجارى يخضع للقواعد العامة[4]، كما لو كان

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٩، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٦٩.

(٢) اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر، قرار رقم/٢٠ لعام ١٤٠٤هـ، صفحة ١١٥.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٩.

(٤) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم/٢٠ لعام ١٤٠٣هـ صفحة ٤٧، والقرار رقم/١٠ لعام ١٤٠٥هـ، صفحة ٢٥٨، د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٦٩، د. بريرى، المرجع سالف الذكر، صفحة ٨٩، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق صفحة ٤٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٥٥، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ٧٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٢٣.

الشرط المتخلف هو كلمة «كمبيالة» أو تاريخ الإنشاء، وبعبارة أخرى فإن الورقة الباطلة ككمبيالة قد تتوفر فيها العناصر المتطلبة لالتزام آخر، كما أنه من المحتمل أيضا ألا تتوفر فيها العناصر اللازمة لأى تصرف، ومن ثم فإنها لا تكون صالحة لترتيب أى أثر، وذلك كما لو كان العنصر المتخلف هو توقيع الساحب.

عدم جواز استكمال البيانات المتخلفة :

٥٣ - ويقصد بذلك ألا تتضمن الكمبيالة جميع العناصر اللازمة لصحتها، منذ يوم تحريرها، ولكنه يتم استكمال تلك العناصر فى وقت لاحق، كأن لا تشتمل الكمبيالة على ميعاد الاستحقاق، أو تاريخ الإنشاء أو اسم المستفيد.. ولكن هذا النقص يستكمل فيما بعد، سواء من قبل المستفيد أو الحامل. لقد عالجت المادة العاشرة من نظام جنيف الموحد تلك الحالة، إذ أجازت استكمال البيانات اللازمة لنشوء الكمبيالة فى وقت لاحق لتحريرها وأوردت الأحكام الخاصة بذلك. ولكن نظرا للصعوبات والمشاكل التى تترتب على تصحيح الكمبيالة فإن ذلك النص لم يحظ بموافقة الجميع، ولذا فإن قانون جنيف الموحد أجاز التحفظ بالنسبة لذلك النص، أى أنه أجاز للدول الموقعه ألا تدخل أحكام المادة العاشرة فى تشريعاتها الوطنية. وهومافعله المشرع السعودى، وخير مافعل. ذلك أن الأمر يتعلق بورقة مهيأة للتداول ومن ثم فإن المنطق أن تستكمل شكلها القانونى منذ انطلاقها فى التداول. ثم إن الشروط اللازمة لصحة أى تصرف قانونى ينظر إلى توافرها وقت إبرام التصرف نفسه[1]. ومع ذلك يبدو أن القضاء فى فرنسا يميل إلى خلاف ذلك، فهو يرى أن الشروط اللازمة لصحة الكمبيالة يجب توفرها وقت تقديم الورقة للوفاء، وليس وقت إصدارها[2]. ولعل الهدف من وراء ذلك هو الاستجابة لمقتضيات الحياة العملية والتيسير على المتعاملين بالورقة التجارية، وبوجه خاص الساحب، الذى غالبا مايقوم بإصدار الكمبيالة دون ذكر اسم المستفيد،

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٦٠.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٦٠.

ثم يقوم بخصمها لدى أحد البنوك أو يظهرها لشخص آخر ، على أن يقوم هذا الأخير أو البنك بتعيين المستفيد فى وقت لاحق . هذا ويرى بعض رجال الفقه فى فرنسا أن الكمبيالة التى يمكن استكمال شروطها ، هى الكمبيالة التى احتوت العناصر الجوهرية اللازمة لصحتها ، مثل : توقيع الساحب أو كلمة « كمبيالة » [١] .

أما القضاء التجارى السعودى فإنه قد اتجه حديثًا [٢] إلى إجازة استكمال بعض البيانات الجوهرية للورقة التجارية وبالذات السند لأمر [٣] ، بل إنه أجاز استكمال جميع البيانات إذ إنه يُعد التوقيع على بياض بمثابة تفويض للمستفيد باستكمال البيانات الناقصة . وربما كان ذلك القضاء مدفوعًا إلى ذلك النهج برغبة الاستجابة إلى ما جرى عليه العمل ولحماية الكيان المصرفى الذى قد يتعرض لمخاطر كبيرة فيما لو جرى الأمر على خلاف ذلك . هذا ومع تقديرنا الشديد لمثل تلك الاعتبارات ، إلا أننا نأمل أن يعيد ذلك القضاء النظر فى ذلك الاتجاه مستقبلاً فى ظل استقرار الأوضاع المصرفية .

٢ – شروط اختيارية تضمنها النظام :

٥٤ – لقد وردت فى مواطن مختلفة من نظام الأوراق التجارية نصوص كثيرة تعطى للملتزمين صرفيًا الحق فى اختيار أحكام معينة لتحكم علاقاتهم الصرفية ، ذلك أن النظام بالنسبة لكثير من الجزئيات لم يشأ أن يضع أحكاما ملزمة وإنما اكتفى بذكر بعض الأحكام التى يمكن للمتعاقدين اقتباسها ، وبذا يكون قد أعطى للمتعاقدين الحق فى اختيار بعض الأحكام التى تحكم علاقتهم ، بمعنى أن تلك الأحكام هى مجرد ممكنات وضعها المشرع تحت تصرف الملتزمين صرفيًا بقصد تمكينهم من تعديل نطاق التزامهم الصرفى أو تحديد شروطه ، أى أنها أشبه ما تكون بنماذج اختيارية يستطيع المتعاقدون اقتباس ما شاؤوا منها وإدخاله على الكمبيالة ، فهى مجموعة من الشروط تجمعها وحدة ورودها فى النظام ، وكون إدراجها فى الكمبيالة حقًا اختياريًا للملتزمين . ومن تلك الشروط – على سبيل المثال لا الحصر – ما يأتى :

---

(١) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ٦١ .

(٢) وذلك رغم أن المشرع السعودى – كما أسلفنا – لم يدخل فى نظام الأوراق التجارية السعودى أحكام المادة العاشرة من نظام جنيف الموحد .

(٣) اللجنة القانونية ، قرار رقم ١٤٣ لعام ١٤١٣هـ . (تحت النشر) .

أ) شرط عدم ضمان القبول أو الوفاء :

٥٥ ـ يجوز للساحب أن يشترط تقديم الكمبيالة سواء في ميعاد معين أو في غير ميعاد (المادة/ ٢١) كما يجوز له أن يشترط عدم تقديمها للقبول ، وذلك ما لم تكن الورقة مستحقة الدفع خلال مدة معينة من الاطلاع ، وله أيضاً أن يشترط عدم تقديمها للقبول قبل تاريخ معين (المادة/ ٢١) . كما يجوز أيضاً لأى مظهر أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول خلال ميعاد معين أو دون ميعاد ، وذلك ما لم يكن الساحب قد اشترط عدم تقديمها للقبول (المادة/ ٢١/ ٣) . وله أيضا أن يشترط عدم ضمانه للقبول (المادة / ١٥) بشرط أن يرد ذلك بنص واضح وبعبارة صريحة [١] ، على الكمبيالة ذاتها .

وإذا تضمنت الكمبيالة شرط عدم تقديمها للقبول ، فإنه يمتنع على الحامل أن يقوم بتقديمها للمسحوب عليه بقصد الحصول على القبول ، ولو أنه برغم ذلك قدمها للقبول ولم تقبل ، فإنه لا يستطيع تحرير بروتستو عدم القبول . أما إن تم قبولها ، فإن القبول يكون صحيحاً ومنتجاً لآثاره ، ولكن الحامل يكون في الحالتين عرضة للمساءلة وفقاً لقواعد المسئولية التقصيرية .

أما شرط عدم ضمان الوفاء فإنه يجوز إدخاله من قبل أى من الموقعين على الورقة (المادة/ ١٥) ما عدا الساحب لأن وضعه من قبل الساحب يُعد إفراغاً للورقة من أى قيمة ، لأنه هو الملتزم الأساسى فى الكمبيالة . فإذا اشترط إعفاءه من ذلك الالتزام فقدت الورقة كيانها القانونى ، لعدم وجود أى شخص ملتزم بها [٢] . هذا ويجب أن يرد شرط عدم ضمان الوفاء على ذات الكمبيالة بشكل واضح ومحدد ، ولا يستفيد منه إلا المدين الذى قام بإدراجه .

ب) شرط الرجوع بلا مصاريف :

٥٦ ـ يشترط النظام لإمكانية استفادة الحامل من الرجوع الصرفى ، أن يتم إثبات امتناع المسحوب عليه عن القبول أو الوفاء فى وثيقة رسمية (المادة ال/ ٥٤) يتم تحريرها بواسطة موظف حكومى (كما سيأتى) وتسمى «احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء» وقد درج العمل على تسميتها فى بعض البلاد العربية «بروتستو» وتحرير هذا الاحتجاج يستدعى اتباع إجراءات معينة كما أنه يستلزم دفع مصاريف قد لا تتناسب مع قيمة الورقة . لذا فإنه كثيراً ما يتفق على الإعفاء من تحرير ذلك البروتستو ، أى أن يتفق على إمكانية

(١) اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر ، قرار رقم ٨٢ لعام ١٤٠٤هـ ، صفحة ١٨٦ .
(٢) د. مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ٧٨ ، د. محمد حسنى عباس ، المرجع السابق صفحة ٧٨ .

مزاولة الحامل (أو من ستئول إليه الورقة بعده) للرجوع الصرفى دون تحرير ذلك الاحتجاج، وهذا الشرط هو مايسمى «شرط الرجوع بلا مصاريف» (المادة/٥٧).

جـ) شرط عدم إعادة التظهير:

٥٧ – قد يرى أحد المظهرين أن من مصلحته إيقاف تداول الكمبيالة، ومن ثم يقوم بحظر إعادة تظهيرها (المادة/١٥) وذلك بشرط صريح يضعه على الكمبيالة ذاتها. وفى هذه الحالة يمتنع على المظهر إليه أن يقوم بتظهيرها، ولو فعل ذلك برغم وجود ذلك الشرط، فإن تظهيره لايكون باطلا، ولكن من وضع الشرط لايكون مسئولا قبل المظهر له، أو المظهر إليهم اللاحقين[1] (المادة/١٥) مع بقائه ملتزما بالضمان فى مواجهة الشخص الذى قام هو بتظهير الكمبيالة إليه.

د) شرط التدخل فى القبول أو الوفاء:

٥٨ – يجوز لأى ملتزم صرفيا، سواء كان الساحب أو المظهر أو الضامن الاحتياطى، أن يعين شخصا يقوم بقبول الكمبيالة أو بوفاء قيمتها وذلك فيما لو لم يتم قبولها من قبل المسحوب عليه، أو إذا لم يقم هذا الأخير بدفع قيمتها (المادة/٦٨) وهذا الشرط مفيد للحامل لأنه يزيد من فرص الوفاء بالكمبيالة، كما أنه مفيد بالنسبة للمدين الصرفى، و بوجه خاص فى حالات الرجوع المبتور (على ماسيأتى من تفصيل).

هـ) تعدد النسخ والصور:

٥٩ – و يقصد بتعدد النسخ أن تصدر الكمبيالة من عدة نسخ تتطابق فى كل جزئياتها وتكون كلها نسخا أصلية، و برغم أن المتبع فى الحياة العملية هو أن الكمبيالة تصدر من نسخة واحدة فقط، إلا أن نظام جنيف الموحد أجاز سحب الكمبيالة من عدة نسخ بحيث يكون إرسال إحداها للقبول بينما تظل النسخة أو النسخ الأخرى فى التداول.

---

(١) د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٦٩، قفلداء المرجع السابق صفحة ١١١.

وقد أورد النظام تنظيما خاصا بتعدد النسخ والصور خصص له الفصل الثامن. فأوجب أن تكون النسخ متطابقة وأن يوضح فى متن كل منها رقمها وإلا اعتبر كل منها كمبيالة مستقلة (المادة/٧٧). وإصدار الكمبيالة من عدة نسخ قد يتم منذ إنشاء الكمبيالة، وقد يتم فى وقت لاحق بناء على طلب أحد المستفيدين من الكمبيالة، وذلك مالم ينص فى الورقة على أنها وحيدة (المادة/٧٧/٢). وقد رسم النظام الخطوات التى يستطيع كل حامل اتباعها لاستصدار نسخة أو نسخ أخرى (المادة/٧٧/٢). وإذا لم تكن الكمبيالة مقبولة فإن وفاءها يتم على إحدى النسخ، و يعتبر هذا الوفاء مبرئا لذمة المسحوب عليه، حتى ولو لم يكن منصوصا فى الكمبيالة، على أن هذا الوفاء يبطل حكم النسخ الأخرى... أما إن كانت الكمبيالة مقبولة فإن الوفاء يجب أن يتم بموجب هذه النسخة المقبولة. فلو تم الوفاء بموجب النسخة غير المقبولة فإنه لايعتبر مبرئا لذمة الموفى، و يظل ملزما بوفاء النسخة المقبولة. وإذا كان القبول قد صدر على عدة نسخ فإن المسحوب عليه يكون ملزما بوفاء كل تلك الكمبيالات، وعلى الحامل الذى يرسل الكمبيالة للقبول أن يبين على النسخ الأخرى اسم من تكون تلك النسخة فى حيازته (المادة/٩٧) وعلى المسحوب عليه أن يسلم النسخة التى سلمت إليه، إلى الحامل الشرعى لأية نسخة أخرى، فإن لم يفعل فإن الحامل لايستطيع الرجوع عليه إلا إذا أثبت بموجب بروتستو أن الكمبيالة المرسلة للقبول لم تسلم إليه برغم مطالبته له، و بعد أن يثبت أن القبول أو الوفاء لم يحصل بناء على نسخة أخرى (المادة/٧٩).

هذا و يستطيع الحامل، بدلا من أن يطلب استخراج نسخة أو نسخ أخرى، أن يقوم هو بتحرير صورة، أو صور من الكمبيالة ويجب أن تكون تلك الصور مطابقة تماما لأصل الكمبيالة، بحيث تحتوى على جميع البيانات والتظهير المثبتة بها (المادة/٨٠). و يكون للصورة ماللأصل من أحكام، فيجوز تظهيرها وضمانها احتياطيا (المادة/٨٠). ويجب أن يذكر فى الصورة اسم الشخص الذى يحوز الأصل، وإذا وقع تحريف فى متن الكمبيالة، التزم الموقعون اللاحقون للتحريف بما ورد من تحريف أما الموقعون السابقون

لوقوع التحريف فإنهم لايلتزمون إلا بما ورد فى النص الأصلى (المادة/٨٢).

و) توطين الكمبيالة :

٦ - و يقصد به أن تشتمل الكمبيالة على مكان للوفاء، هو موطن شخص آخر، أى غير موطن المسحوب عليه، وسواء وقع ذلك الموطن فى الجهة التى يقع فيها موطن المسحوب عليه، أو فى جهة أخرى. وفى الغالب كثيرا مايتم توطين الكمبيالة لدى البنوك والمؤسسات المالية، التى يتعامل معها المسحوب عليه، كما يغلب أن يكون ذلك بناء على تفاهم سابق بين الساحب والمسحوب عليه، أى أن المدين يعلم الدائن بموطن الشخص الذى يرغب أن توطن الكمبيالة لديه، بل إن كثيرا من التجار فى بعض البلاد يضمنون مطبوعاتهم اسم وعنوان الجهة التى يتم توطين الكمبيالات المسحوبةعليهم لديها.

أما إذا لم يحصل شيء من ذلك، ومع هذا قام الساحب ـــ تحكيما ـــ بتعيين مكان لوفاء الكمبيالة غير موطن المسحوب عليه، ودون أن يعين من يجب الوفاء عنده، فإن هذا التعيين لايكون بطبيعة الحال ملزما للمسحوب عليه، و يكون من حقه حينما تقدم إليه الكمبيالة بقصد القبول إعادة توطينها لدى من يشاء. أما إذا قبلها كما هى فإنه يصبح ملزما بأن يقوم بوفاء الكمبيالة فى المكان الذى حدده الساحب (المادة/٢٧). كما أنه إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن المسحوب عليه، يحق لهذا الأخير، لدى قيامه بقبول الكمبيالة تعديل مكان الوفاء، وذلك بأن يعين عنوانا للمكان الذى يرغب أن يتم فيه الوفاء (المادة/٢٧).

وتوطين الكمبيالة على هذا النحو يحقق فوائد جمة لكل من الحامل والمسحوب عليه. فهو ييسر للحامل الاهتداء إلى المكان الذى يلزمه الاتجاه إليه للحصول على قيمة الكمبيالة، و يضمن له وجود من سيقوم بالوفاء فى أى وقت يشاء (فى حدود ساعات العمل المعلنة)، كما يتيح له ذلك استحصال قيمة الكمبيالة عن طريق التسوية المصرفية، وذلك بأن يسلم الورقة إلى المصرف الذى يتعامل معه لكى يقوم باستحصال

قيمتها وقيدها لحسابه. أما بالنسبة للمسحوب عليه، فإن التوطين يعفيه من ترقب مواعيد حلول الكمبيالات المسحوبة عليه، ومن ترقب مجيء الحامل مطالبا بالوفاء، ومن توفير مبالغ نقدية لمواجهة ذلك.

هذا و برغم فوائد التوطين تلك، و برغم النص عليه فى المادة الرابعة من نظام الأوراق التجارية، إلا أنه غير منتشر العمل به فى المملكة العربية السعودية.

علاقة الحامل بمن توطن لديه الكمبيالة :

٦١ – من المسلم به أن من توطن لديه الكمبيالة، لاينشأ بينه و بين المستفيد أو الحامل أى علاقة قانونية. فالموطن لديه هو نائب عن المسحوب عليه فقط، وهو حينما يقوم بوفاء قيمة الكمبيالة إنما يفعل ذلك نيابة عن المسحوب عليه باعتباره الملتزم صرفيا قبل الحامل، و برغم هذه الحقيقة المسلم بها، فإن الحامل ملزم بالتعامل مع من وطنت لديه الكمبيالة، فهو من ناحية ملزم بالتوجه إلى من وطنت لديه الكمبيالة لاستحصال قيمتها[1]. وفى حالة عدم قيامه بدفع تلك القيمة فإن احتجاج عدم الدفع يجب أن يحرر لديه وليس لدى المسحوب عليه. كما أنه، من ناحية أخرى، لايستطيع مطالبة المسحوب عليه بدفع قيمة الكمبيالة، ولو قصر مطالبته عليه اعتبر حاملا مهملا[1].

علاقة المسحوب عليه بمن توطن لديه الكمبيالة :

٦٢ – جرى العمل فى كثير من البلاد على توطين الكمبيالات لدى أحد البنوك أو المؤسسات المالية التى يتعامل معها المسحوب عليه، وذلك لما يحققه التوطين من مزايا للمسحوب عليه، كما سلف. والموطن الذى لديه الكمبيالة ليس طرفا فى العلاقة الصرفية، ومن ثم فإنه ليس عليه أى التزام قبل الحامل.. لكنه قد يكون ملزما قبل المسحوب عليه بأن يقوم بوفاء الكمبيالة المسحوبة على هذا الأخير، و بوجه خاص إذا

---

(١) قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٧٠.

وجد تحت تصرفه لحساب المسحوب عليه مبلغا يكفى للوفاء بقيمة الكمبيالة أو إذا كان ملتزما ائتمانيا قبل المسحوب عليه، أى إذا كان ملتزما بإقراض المسحوب عليه المبلغ الكافى لسداد الكمبيالة المسحوبة عليه.

ومن توطن لديه الكمبيالة إنما يفعل ذلك باعتباره نائبا عن المسحوب عليه، وغالبا ماتزاول المؤسسات المالية هذا الدور نظير عمولة محددة، أى أنه يتحقق لها صفة الوكيل بأجر، وبما أنها مؤسسات متخصصة تقدم تلك الخدمات إلى عملائها مقابل أجر معلوم، فإن الالتزام الذى يثقل كاهلها يكون أكثر من ذلك الذى يقع على عاتق الوكيل العادى. ولذا فإن من توطن لديه الكمبيالة لايقتصر دوره على مجرد دفع قيمة الكمبيالة، كما لو كان مأمور خزينة، بل يتعداه إلى ماهو أكثر من ذلك.[1] فهو ملزم بالتأكد من صحة الكمبيالة وسلامة التظهيرات. كما أن عليه التأكد من تحقق صفة الحامل الشرعى للكمبيالة بطريق التأكد من انتظام سلسلة التظهيرات (المادية/١٦).

٦٣ -هذا وقد ثار نقاش عما إذا كانت مزاولة من توطن لديه الكمبيالة لذلك الدور يجب أن تكون ناتجة عن تفويض أو اتفاق عام أو خاص بينه و بين المسحوب عليه، أم أنه يكفى لذلك قبول المسحوب عليه الكمبيالة المشتملة على التوطين. و يبدو أنه لاخلاف بالنسبة للحالات التى يقوم فيها الموطن لديه الكمبيالة بدفع قيمتها، نتيجة لاتفاق عام (وكالة عامة) أو اتفاق خاص بفئة معينة من الكمبيالات، كتلك المسحوبة من قبل أشخاص معينين. فى مثل هذه الحالات فإن الوفاء الذى يقوم به من وطنت لديه الكمبيالة يعتبر نافذا فى مواجهة المسحوب عليه وملزما له[2].

ولكن الأمر يختلف بالنسبة للحالات الأخرى غير المشمولة باتفاق عام أوخاص، وهل يلزم أن يتلقى الموطن لديه تفويضا أو إشعارا خاصا بكل كمبيالة يتم توطينها

(١) قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٢٨، «**تحصيل الشيك والأوراق التجارية بواسطة البنك**». د. عصام القليوبى، رسالة دكتوراه، جامعة كليرموفرا، فرنسا، ١٩٨٦، صفحة ١٢.

(٢) قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٢٨.

لديه، أم أنه يكفى لذلك قيام المسحوب عليه بقبول الكمبيالة المشتملة على التوطين. أليس هذا القبول يحمل فى طياته موافقة المسحوب عليه مسبقا على أن يقوم الموطن لديه بدفع قيمة الكمبيالة ؟ إنه وإن كان مما لاجدال فيه أن المسحوب عليه القابل يصبح الملتزم الأول صرفيا بوفاء الورقة، إلا أنه من غير المؤكد أن مجرد التوطين، برغم وجوده على الكمبيالة نفسها، يترتب عليه وبنفس القوة تخويل الموطن لديه دفع قيمة الكمبيالة، ذلك أنه حتى لو أمكن القول بأن التوطين فى مثل هذه الحالة يعتبر نوعا من التوكيل الضمنى، إلا أن هذا القول يضعفه وجوب تقيد الوكيل بتعليمات الموكل، وهى غير موجودة فى مثل هذه الحالة، ثم إن المسحوب عليه القابل برغم صلابة التزامه بقيمة الورقة، إلا أنه قد يوجد لمصلحته دفوع قبل الحامل لايكون الموطن لديه على علم بها، كالدفع بالمقاصة متى ماتوفرت شروطها، من أجل ذلك فإن الراجح فقها وقضاء[1]، أنه لابد من قيام المسحوب عليه بإشعار الموطن لديه، بكل كمبيالة يتم توطينها لديه، وبدون هذا الإشعار فإن الموطن لديه لن يكون مفوضا بدفع قيمة الكمبيالة.

هذا ويترتب على كون من توطن لديه الورقة، وكيلا عن المسحوب عليه، أنه يجوز لهذا الأخير عزله فى أى وقت وفقا للقواعد العامة التى تحكم علاقة الموكل بالوكيل. ولايمكن اعتبار إنهاء الوكالة قبل دفع قيمة الورقة بمثابة معارضة فى الوفاء، وهو ماتحظره المادة ٤٨ من النظام. لأن الملتزم صرفيا بقيمة الورقة هو المسحوب عليه وهو الذى سيتحمل النتائج الضارة التى قد تترتب على إنهاء الوكالة[2].

٣ ـ شروط اختيارية لم ترد فى النظام :

٦٤ ـ وهى تختلف عن الشروط السابقة فى أن النظام لم ينص صراحة على حق الملتزمين صرفيا فى إدخالها على الكمبيالة، ومن ثم فإن مدى جواز إدخال تلك الشروط يجب أن

(١) قفلدا، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٢٨.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٢٨.

يحاط بحذر شديد، ذلك أن الأمر يتعلق بالتزام صرفى رسم له المشرع شكلا معينا ورغب فى إحاطته بكثير من الضمانات، ولذا فإن حرية الأفراد فيما يتعلق بإدخال تلك الشروط يجب أن تكون محدودة بهذا الإطار، بالإضافة ــ بطبيعة الحال ــ إلى وجوب ألا يكون أى من تلك الشروط مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة، أى أن الملتزمين صرفيا يستطيعون تضمين الكمبيالة ماشاءوا من البيانات أوالشروط ولكن بشرط ألا يكون ذلك متعارضا مع الخصائص الأساسية للكمبيالة، كأن يترتب عليه إضعاف الالتزام الصرفى أو تضييق نطاقه[1]، أو تقليل الضمانات الخاصة به. وتأسيسا على ذلك، فانه يجوز إدخال بعض الشروط التى تؤدى إلى تقوية ضمانات الالتزام الصرفى، أو على الأقل لا تؤدى إلى إضعافها، من ذلك على سبيل المثال :

أ) بيان وصول القيمة :

٦٥ - يقصد الساحب من وراء إصدار الكمبيالة قضاء دينه قبل المستفيد، أى أن سبب التزام الساحب قبل المستفيد هو العلاقة القانونية السابقة بينهما والتى بموجبها أصبح الساحب مدينا للمستفيد، وقد تكون تلك العلاقة عقد بيع اشترى بموجبه الساحب بضاعة من المستفيد أو عقد قرض أو عقد خدمات ... إلخ و بيان وصول القيمة يقصد به المقابل الذى حصل عليه الساحب كنتيجة لتلك العلاقة القانونية. فإذا كان المقابل بضاعة ــ كما لو تعلق الأمر بعقد شراء ــ قيل «والقيمة وصلت بضاعة» وقد تحدد نوعية البضاعة فيقال «والقيمة وصلت، سكر» مثلا، وإذا كانت العلاقة بينهما هى عبارة عن عقد قرض، قيل «والقيمة وصلت نقدا» وهكذا.. وقد كان ذكر وصول القيمة شرطا لصحة الكمبيالة فى كثير من التشريعات إلى حين صدور نظام جنيف الموحد. و يعود ذلك إلى النشأة التاريخية للكمبيالة كأداة لتنفيد عقد صرف يتم تنفيذه

(١) د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٧٢، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٥٣، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٥٤، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ٧٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٦٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧٩.

بين بلدين، وإلى خشية أن تتخذ الكمبيالة وسيلة للتستر على عملية غير مشروعة كإخفاء عمولات ربوية[1]. ولكن نظام جنيف الموحد استبعد ذلك الشرط إذ لم يعد له مايبرره بعد أن انسلخت عن الكمبيالة صفتها كمجرد أداة لتنفيذ عقد الصرف، وصارت تستخدم لتنفيذ عمليات مختلفة، وبعد أن أصبح أساس التزام الساحب هو توقيعه على الكمبيالة، وبصرف النظر عن سببه[2]. كما يرى البعض أن من ستنتقل إليه الكمبيالة لايهمه معرفة السبب الذى من أجله قام الساحب بإصدار الكمبيالة[3] ولأن القوانين المدنية درجت على عدم اشتراط ذكر سبب الالتزام، وافترض أن لكل التزام سببا صحيحا. ومع ذلك يبدو أن بيان وصول القيمة لايخلو من فائدة فى بعض الحالات. فتبيان المقابل الذى حصل عليه الساحب من أجل إصدار الكمبيالة يشعر الغير بجدية الكمبيالة و يبعد عنها احتمال كونها «كمبيالة مجاملة» ويجعل حملة الكمبيالة على علم بماهية ذلك المقابل، ومن ثم فإنه إذا كان ذلك المقابل غير مشروع، فإن البطلان المترتب عليه يعتبر نافذا فى مواجهتهم باعتباره عيبا ظاهر[4]، كما أنه يمكن الحامل من الاستفادة من الضمانات أو الامتيازات التى ربما كان دين الساحب قبل المستفيد مصحوبا بها[5]. مثل امتياز بائع المحل التجارى[6]، حينما يتم دفع الثمن بموجب كمبيالة أو سند لأمر.

ب) بيان مقابل الوفاء :

٦٦ - مقابل الوفاء هو حق الساحب قبل المسحوب عليه (على ماسيأتى من تفصيل). ولايتطلب النظام أن تتضمن الكمبيالة تبيانا لمصدر ذلك التعامل، أى هل هو قيمة

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٦٧.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٠٥، روبلو، المرجع السابق صفحة ١٥٣.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٤١، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٠٥.

(٤) روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٣٤.

(٥) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٦٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٣٤.

(٦) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٠٥.

بضاعة أو قرض أو غيرذلك.. كما أنه ليس شرطا لانتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل. ولكن مع ذلك فإن الساحب قد يقوم بتحديد ذلك المصدر، كأن يقول «ادفعوا بموجب هذه الكمبيالة إلى...... مبلغ.... من قيمة البضاعة المرسلة لكم». إن إدراج مثل هذا الشرط ليس من شأنه أن يمس الخصائص الأساسية للكمبيالة أو يضعف من ضماناتها، بل العكس فإنه قد يكون مفيدا إذ أنه يعلم الحامل بمصدر حق الساحب، ومن ثم يشعره بجدية الكمبيالة. وحتى لو لم يكن ذلك المصدر صحيحا فإنه لاينال من صحة الكمبيالة بحيث أنه إذا وجد لدى المسحوب عليه مقابل وفاء، توجب عليه دفع قيمة الكمبيالة، وبصرف النظر عن مصدر ذلك المقابل[1].

جـ) شرط إخطار أو عدم إخطار المسحوب عليه :

٦٧ - قد يرى الساحب وضع «شرط الإخطار» على الكمبيالة، وبمقتضى هذا الشرط فإن المسحوب عليه لايحق له قبول الكمبيالة أو الوفاء بقيمتها إلا بعد أن يتلقى إشعارا مستقلا من الساحب يعلمه بموجبه بإصدار الكمبيالة ويحدد مواصفاتها. و يعتبر مثل هذا الشرط مفيدا لكل من المسحوب عليه والساحب، فهو يمكن المسحوب عليه من مراجعة حساباته مع الساحب والتأكد مما إذا كان مدينا له بقيمة الكمبيالة، وأن يرتب شئونه المالية بشكل يسمح له بوفاء الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها، كما أنه يفيد الساحب من حيث استبعاد احتمالات التزوير، و يترتب على إدراج ذلك الشرط أنه يجب على المسحوب عليه ألا يقبل الكمبيالة أو يوفى بقيمتها إلا بعد استلام ذلك الإشعار. فإن قام بالوفاء، دون استلام هذا الاشعار، فإنه يكون مسئولا فى مواجهة الساحب[2]. أما إذا قبلها دون تسلم ذلك الإشعار فإن التزامه فى مواجهة الحامل يكون صحيحا.

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٧٩.

(٢) د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٥٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٦٨، هامل، المرجع السابق، صفحة ١٤٠.

هذا وقد يكون الشرط عكسيا ، أى أن تتضمن الورقة شرطا يقضى بالدفع «دون إشعار» . ومعنى هذا أن قبول الكمبيالة أو وفاءها لا يجب أن يتوقفا على ورود إشعار من جانب الساحب . ولذا فإن المسحوب عليه إذا قام بقبول الكمبيالة أو وفاء قيمتها ، دون إشعار، فإن قبوله أو وفاءه يكون صحيحا ونافذا فى مواجهة الساحب .

القسم الثانى
تداول الكمبيالة

٦٨ ـ تخضع القوانين المدنية فى معظم البلاد انتقال الحق من شخص إلى آخر (أى حوالة الحق) لإجراءات معقدة (على التفصيل السابق)، وذلك لكى يصبح ملزما ونافذا فى مواجهة الغير. كما أن المحيل وفقا لحوالة الحق لايضمن إلا وجود الحق وقت الإحالة، أى أنه لايضمن يسار المدين. هذا بالإضافة إلى أن المحال إليه يتلقى الحق بجميع خصائصه وصفاته الذاتية، مما يجعله عرضة لأن يتمسك المحال فى مواجهته بجميع الدفوع، كان بإمكانه التمسك بها فى مواجهة المحيل (الدائن الاصلى)، ولأن انتقال الحق بهذا الأسلوب لايتلاءم مع السرعة التى تتطلبها الحياة التجارية ولا يحقق الضمانات التى تستلزمها الورقة التجارية، فقد بدأ فى أوربا منذ أواخر القرن السادس عشر استعمال التظهير كوسيلة لنقل الحق الوارد فى الكمبيالة، وجرى تطويره على مر الأيام. وقد كان تداول الكمبيالة بطريق التظهير مقصورا على الكمبيالة المشتملة على شرط «لأمر»، ولكن قانون جنيف الموحد، حينما جعل ذكر كلمة «كمبيالة» فى صلب النص إلزاميا، أجاز تظهير الكمبيالة حتى ولو لم تكن «لأمر» وذلك باعتبار أن كلمة «كمبيالة» تعنى ضمنا جواز التظهير. هذا وليس التظهير هو الأسلوب الوحيد لنقل الحق الثابت فى الكمبيالة، إذ أن الكمبيالة يمكن أن تنتقل من شخص إلى آخر بمجرد التسليم، وذلك إذا كانت لحامله، هذا بالإضافة إلى إمكانية انتقالها بطريق حوالة الحق.

والتظهير قد يكون بغرض نقل الحق الذى تتضمنه الكمبيالة وهو مايسمى «تظهيرا ناقلا للملكية» (المبحث الأول). وقد يكون بقصد إنابة شخص آخر فى تحصيل قيمة

الكمبيالة، أى تظهيرا توكيليا (المبحث الثانى). ويجوز أيضا أن يكون بقصد الضمان، أى رهن الكمبيالة لضمان حق المظهر إليه قبل المظهر أو قبل شخص آخر (المبحث الثالث).

المبحث الأول
التظهير الناقل للملكية

التظهير الناقل للملكية :

وهو بيان يكون على ظهر الكمبيالة بقصد نقل الحق الذى تتضمنه إلى شخص آخر، وهو أكثر أنواع التظهير انتشارا وأكبرها أهمية، كما أنه الوسيلة الوحيدة لخصم الكمبيالة. وكأى تصرف قانونى فإن التظهير الناقل للملكية، لكى يكون صحيحا ومنتجا لآثاره، يجب أن تتوفر فيه جميع الشروط الموضوعية والشروط الشكلية اللازمة لصحته.

أولا : الشروط الموضوعية :

٦٩ -١) **صفة الحامل الشرعى** : أى أن يكون الشخص الذى يقوم بتظهير الكمبيالة هو صاحب الحق الشرعى فيها، ذلك أنه إن لم يكن كذلك فإنه يكون متصرفا فيما لايملك. وقد لايكون ميسرا على من سيتلقى الكمبيالة بطريق التظهير، التأكد من توفر تلك الصفة لدى من يزمع تظهير الكمبيالة إليه، لا سيما إذا كانت محلا لتظهيرات كثيرة سابقة، إذ أن عليه أن يقوم ببحث مستقصى بغرض التأكد من سلامة جميع تلك التصرفات القانونية السابقة[1]. ولا شك فى أن مثل ذلك يتنافى مع الخصائص الذاتية

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١١٣.

للكمبيالة بصفتها أداة وفاء وائتمان، ومع مايقتضيه التداول بالطرق التجارية من سرعة و بساطة فى الإجراءات. وللتغلب على ذلك فإن نظام جنيف الموحد وضع قرينة قانونية أصبح بناء عليها، تحديد من هو الحامل الشرعى أمرا ميسرا. فوفقا للمادة (١٦) من ذلك النظام (و يقابلها المادة /١٦ من نظام الأوراق التجارية) فإن الحامل الشرعى هو حائز الكمبيالة (أى الشخص الذى توجد الكمبيالة فى حيازته) متى ماأثبت أنها انتقلت إليه بموجب سلسلة غير منقطعة من التظهيرات، حتى لو كان آخرها تظهيرا على بياض[1]. وتضيف تلك المادة أن التظهيرات المشطوبة كأن لم تكن، وأن التظهير الذى يعقب «التظهير على بياض» يعتبر صادرا عن الشخص الذى آلت إليه الكمبيالة بطريق التظهير على بياض، أى أن هذه المادة تقيم لمصلحة المظهر إليه قرينة مؤداها أن من يظهر كمبيالة كانت «مظهرة على بياض» يعتبر هو صاحب الحق الشرعى فيها. و بناء على ذلك، فإنه لايمكن أن يعتبر حاملا شرعيا (بمفهوم تلك المادة) من انتقلت إليه الكمبيالة بوسيلة أخرى غير التظهير، كحوالة الحق مثلا. كما أنه يمكن التأكد من أن حائز الكمبيالة هو حاملها الشرعى بمجرد التحقق من أنها انتقلت إليه بموجب سلسلة غير منقطعة من التظهيرات، و يكون ذلك بالتأكد من أن التظهير الأول تم من قبل المستفيد الذى ورد اسمه فى الكمبيالة، وأن التظهير الثانى وقع من المظهر إليه الأول... وهكذا. وتأسيسا على ذلك، فإن من سيقوم بتلقى الكمبيالة يكفيه إلقاء نظرة عاجلة للتيقن من انتظام سلسلة التظهيرات. هذا و يقضى النظام بأن من يوفى الكمبيالة عليه أن يتأكد من تسلسل التظهيرات، ولكنه غير ملزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين (المادة/٤٥/٢). وهذا يستتبع أن من يتلقى الكمبيالة بطريق التظهير لايلزمه التأكد من صحة التوقيعات[2].

---

(١) وذلك بالإضافة، بطبيعة الحال، إلى المستفيد الأول وهو الشخص الذى حررت الكمبيالة لمصلحته.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١١٣.

٢) أهلية المظهر:

٧ ـ يرتب التظهير على عاتق المظهر التزاما صرفيا، إذ أنه بمجرد التظهير يصبح ضامنا قبول الكمبيالة و وفاءها ومتضامنا مع بقية الموقعين. لذا فإنه يلزم أن يتوفر لديه الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية، فان لم تتوفر له هذه الأهلية، كما لو كانت يده مغلولة عن التصرف فى أمواله نتيجة لشهر إفلاسه[1]، أو كان قاصرا، فإن التظهير يكون قابلا للإبطال لمصلحته (مصلحة القاصر أو مصلحة جماعة الدائنين بالنسبة للمفلس). أى أنه لايجوز لغيره من الموقعين التمسك به، وهذا النوع من البطلان يعتبر نافذا فى مواجهة الجميع أى حتى فى مواجهة الحامل حسن النية[2]، ذلك أنه بالمفاضلة بين مصلحة المظهر إليه ومصلحة منعدم الأهلية، فإن النظام يرجح مصلحة منعدم الأهلية، وذلك لكى لايتخذ التظهير وسيلة للتحايل وإهداراً للحماية المقررة لعديم الأهلية، لا سيما أنه يمكن أن يقال أن من تعامل مع عديم الأهلية دون أن يدرك غير ذلك جدير بالحماية.

وإذا كان المظهر يقوم بتظهير الكمبيالة نيابة عن شخص آخر، كما لو كان ممثلا لشخص معنوى أو وكيلا عن شخص آخر، فإنه يجب أن يكون ذا سلطة فى التوقيع عن ذلك الشخص. فإذا لم يكن مفوضا من قبل صاحب الحق الشرعى فى الكمبيالة، فإنه يلزم التفرقة على ضوء الآثار التى تترتب على التظهير. فمن حيث انتقال ملكية الحق الثابت فى الكمبيالة إلى المظهر إليه، فإنه يعتبر متحققا بمجرد إتمام التظهير، وذلك نزولا على حكم المادة (١٦) من النظام وإذا كان هذا الحكم مقبولا ومبررا باعتباره يحقق حماية قوية لحملة الكمبيالة اللاحقين، إلا أن الأمر ليس بنفس الوضوح بالنسبة للشخص الذى تم لمصلحته ذلك التظهير، إذ أن هذا الشخص تعامل شخصيا مع من قام بالتظهير، وربما كان بإمكانه بمجهود يسير التحقق من السلطة التى كان مخولا إياها.

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٢٦.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١١٥.

ومع ذلك فإنه أمام وضوح النص، فإنه لامجال للتفرقة، أى أن مثل ذلك التظهير يترتب عليه انتقال ملكية الحق الثابت فى الكمبيالة[1]. أما من حيث الالتزام الصرفى الذى يترتب عادة على التظهير، فإنه لايقع على كاهل صاحب الحق الشرعى فى الكمبيالة وإنما ينصرف إلى من قام بالتظهير مدعيا النيابة، ذلك أن نص المادة العاشرة جاء عاما بحيث يشمل كل من وقع كمبيالة نيابة عن شخص آخر دون أن يكون مفوضا عنه. وبطبيعة الحال فإن هذا الحكم ينطبق ــ من باب أولى ــ على من وقع كمبيالة نيابة عن غيره بعد انتهاء مدة سريان وكالته. هذا والعبرة فيما يتعلق بتوفر الأهلية أو سريان التوكيل، هى بوقت التظهير. كما أن ذلك الحكم ينطبق أيضا على من كان مفوضا ولكنه تجاوز حدود التفويض، وذلك فيما يخص مقدار التجاوز فقط (المادة/١٠).

٣) توفر الإرادة :

٧١ - التظهير تصرف قانونى يلزم لصحته تحقق رضا المظهر، ويستدل على ذلك من توقيعه على الورقة. وبناء على ذلك فإن من انعدمت إرادته لايمكن اعتباره ملتزما صرفيا. فإذا فقدت الكمبيالة أو سرقت وجرى تظهيرها بتوقيع مزور، فإن إرادة صاحب التوقيع المزور تعتبر منعدمة، وبالتالى فإنه لايمكن اعتباره ملتزما صرفيا، وله أن يدفع بالبطلان فى مواجهة أى حامل، حتى لو كان حسن النية[2]. ولكن مع ذلك، فإنه يمكن مساءلته وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية، إذا كان قد ارتكب إهمالا أو خطأ جسيما أدى إلى تسهيل ارتكاب التزوير.

أما من حيث الآثار التى يمكن أن تنتج عن التظهير المزور بالنسبة لغير صاحب التوقيع المزور، فإن الأمر يختلف حسب الملابسات التى أحاطت بالتظهير. فإذا كان المظهر إليه قد حصل على الكمبيالة بموجب سلسلة منتظمة من التوقيعات ولم يكن سيىء النية ولم يرتكب خطأ جسيما، فإنه فى هذه الحالة يصبح صاحب الحق فى

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١١٥.

(٢) د. محمد حسنى، المرجع السابق، صفحة ٧٥، د. ابراهيم البسام، المرجع السابق، صفحة ١٠١.

الكمبيالة ولايستطيع من فقد حيازة الكمبيالة أن يرغمه على التخلى عنها (المادة/٤/١٦)، كما أن التظهير المزور لايعتبر فى مواجهة حملة الكمبيالة اللاحقين، بمثابة انقطاع لسلسلة التظهيرات[1]، بمعنى أن سلسلة التظهيرات تعتبر منتظمة برغم كون أحدها تظهيرا مزورا. أما إن كان المظهر إليه سيىء النية كأن يكون قد علم بواقعة السرقة (أو الفقد) أو ارتكب خطأ جسيما، كما لو تلقى الكمبيالة فى ظروف غير عادية توحى بالشك، فإنه يكون غير جدير بالحماية التى قررها المشرع للحامل حسن النية، ومن ثم فإنه لايترتب على التظهير المزور نقل ملكية الحق الثابت فى الورقة إليه.

خلاصة ماتقدم، أن التظهير المزور قد يؤدى إلى انتقال الحق الثابت فى الكمبيالة إلى المظهر إليه، ولكنه لايمكن أن يؤدى إلى مساءلة صاحب التوقيع المزور صرفيا، أى أنه لايمكن مطالبته لابضمان القبول ولابضمان الوفاء.

سلامة الإرادة من العيوب :

٧٢ - إن الإرادة التى يعتد بها و يلزم توفرها لانعقاد الالتزام، هى الإرادة الحرة السليمة، أى الخالية من العيوب. فإن شاب الإرادة عيب من العيوب التى يمكن أن تلحق بها وهى الخطأ والإكراه والتدليس، فإنها تكون معيبة، ومن ثم يكون الالتزام الناتج عنها قابلا للإبطال. و بناء على ذلك، إذا كان المظهر قد قام بتظهير الكمبيالة نتيجة لخطأ وقع فيه، كما لو اعتقد أنه مدين للمظهر إليه، أو نتيجة لإكراه، سواء كان من قبل المظهر إليه، أو من قبل شخص آخر، فإن ذلك التظهير يكون قابلا للإبطال فى مواجهة المظهر إليه (المادة/١٧) ولكنه لايستطيع التمسك به فى مواجهة الحامل حسن النية (على ماسيأتى من تفصيل).

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٢٦.

٤) مشروعية المحل والسبب :

٧٣ – يجب دائما أن يكون محل الالتزام ممكنا ومشروعا، وهذا الشرط لايثير أى إشكال بالنسبة للكمبيالة إذ أن محلها دائما مبلغ من المال، ولكن التظهير الصحيح يجب أن يرد على كامل قيمة الكمبيالة، لأنه لايجوز تجزئة الكمبيالة، لأن التظهير يستدعى تسليمها إلى المظهر إليه، ومن ثم كيف يكون ذلك إذا كان التظهير لم يرد إلا على جزء من قيمة الكمبيالة، أى هل تسلم إلى المظهر إليه جزئيا ؟ إن التظهير الجزئى لايتفق مع طبيعة الكمبيالة و بالذات لكونها مخصصة للتداول. لذا فإن النظام نص صراحة على أن التظهير الجزئى يكون باطلا (المادة/١٣).

وسبب التظهير يجب أن يكون موجودا ومشروعا، فالمظهر يقوم بتظهير الكمبيالة إلى شخص آخر لتسوية علاقة قانونية سابقة بينهما، و يكون الحق الذى يتلقاه المظهر نتيجة لتلك العلاقة السابقة هو المقابل الذى من أجله قام بتظهير الكمبيالة، أى أنه هو سبب التظهير. فإذا كان هذا السبب غير مشروع كما لو تم تظهير الكمبيالة وفاء لدين قمار أو وفاء لقيمة مخدرات، فإن التظهير يكون قابلا للإبطال وذلك بالنسبة لعلاقة المظهر بالمظهر إليه، أى أن المظهر يستطيع التمسك به فى مواجة المظهر إليه (المادة/١٧) ولكنه لايستطيع التمسك به فى مواجهة الحامل حسن النية (على ماسيأتى من تفصيل).

٥) أهلية المظهر إليه :

٧٤ – يتلقى المظهر إليه الحق المثبت فى الكمبيالة، ولكنه لايلزم صرفيا إلا فى حالة إعادة تظهير الكمبيالة، ومن ثم فإنه لايلزم أن تتوفر له الأهلية اللازمة للتوقيع على الكمبيالة أى الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية، وإنما يكتفى بالأهلية اللازمة لمزاولة التصرفات العادية وفقا للقواعد العامة، وليس وفقا لقانون الصرف. والتظهير كأى تصرف قانونى يستلزم موافقة طرفى العلاقة، وموافقة المظهر تتحقق خطيا، فى الإطار الصرفى، لأن التظهير بالنسبة له يعتبر تصرفا صرفيا، ولكن الأمر خلاف ذلك بالنسبة

للمظهر إليه، فإرادته تتحقق خارج الإطار الصرفى (لأنه لا يلتزم صرفيا) وتكون فى معظم الحالات غير خطية، بل غالبا ماتكون ضمنية تنتج من مجرد استلامه الكمبيالة دون اعتراض.

والتظهير غالبا مايتم لمصلحة شخص لم يسبق له أن التزم صرفيا، أى لايكون أحد الملتزمين فى الورقة، ومع ذلك فإنه يجوز أن تظهر الكمبيالة إلى أحد الملتزمين فيها، (سواء أكان الساحب أم أحد المظهرين أم المسحوب عليه، سواء قبل الكمبيالة أم لم يقبلها) وهذا المظهر إليه يستطيع بدوره تظهير الورقة إلى شخص آخر (المادة/١٢/٣)، فإذا كان المظهر إليه هو الساحب نفسه، فإنه يستطيع إعادة تظهير الكمبيالة، ولايمكن القول فى هذه الحالة بانقضاء الدين لاتحاد الذمة، لأن الساحب يصبح، من واقع التظهير إليه دائنا للمسحوب عليه[1]. ومما يعزز هذا الرأى، أن الساحب يستطيع إصدار الكمبيالة لأمر نفسه، أى أن يجعل من نفسه المستفيد الأول من الكمبيالة (المادة/٣). وإن كان مظهرا سابقا قام بتظهير الورقة من جديد، فإن التظهيرات الواقعة بين تظهيره السابق وتظهيره اللاحق، تكون قد استنفدت أغراضها، بالنسبة له، وذلك باعتباره ضامنا لها جميعا. أما إذا كان المظهر إليه هوالمسحوب عليه فإنه يُثير التساؤل عما إذا كان تظهير الورقة إليه يؤدى إلى انقضاء حياة الورقة بسبب اتحاد الذمة، أى صيرورة المظهر إليه دائنا ومدينا بقيمة الورقة فى آن واحد. إن المادة السابقة صريحة فى أنه يجوز للمسحوب عليه ـــ قبل القبول أو بعده ـــ إعادة تظهير الكمبيالة، ويمكن تبرير ذلك بأن الصك المحتوى للالتزام الصرفى يكون له كيان ذاتى متميز، يحول دون انقضاء الالتزام الصرفى (باتحاد الذمة) قبل ميعاد الحلول[2]، ومن ثم فإن الكمبيالة تستأنف مسيرتها متى ماقام المظهر إليه (المسحوب عليه) بتظهيرها من جديد قبل حلول ميعاد

(١) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ١٢٣.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٢٩، ققلدا، المرجع السابق، صفحة ١١٧، وانظر عكس ذلك، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ١٢٤.

الاستحقاق. و يرى البعض أن ذلك يؤدى إلى تسهيل عمليات الائتمان، و بوجه خاص لكونه يمكن البنوك من خصم الكمبيالات المسحوبة عليهم والمقبولة من قبلهم[1].
أما بعد حلول ميعاد الاستحقاق فإن اتحاد الذمة يؤدى إلى انقضاء الالتزام الصرفى.

زمن التظهير:

٧٥ - تظهير الكمبيالة يمكن أن يتم فى أى وقت منذ إصدارها إلى حين انتهاء حياتها وذلك بدفع قيمتها، ولكن الآثار التى تترتب على التظهير تختلف بحسب الزمن الذى يتم فيه التظهير. فإن وقع التظهير قبل حلول ميعاد الاستحقاق، أو بعده ولكن قبل تحرير احتجاج عدم الدفع، أو قبل انقضاء ميعاد تحرير ذلك الاحتجاج (وذلك فى حالة اشتراط الرجوع بلا مصاريف) فإنه ينتج جميع الآثار التى تترتب عليه، و بوجه خاص حق الرجوع الصرفى وتظهير الدفوع (كما سيأتى). أما إن وقع بعد تلك المواعيد فإنه يكون صحيحا ولكنه لاينتج تلك الآثار، وإنما تترتب عليه الآثار التى تترتب على حوالة الحق (المادة/٢٠)، ومن ثم فإن الحامل لايكون له حق الرجوع الصرفى، كماأن المسحوب عليه يستطيع التمسك فى مواجهته بكل الدفوع التى يستطيع التمسك بها فى مواجهة أى من الموقعين على الكمبيالة .. ومن هنا تبدو أهمية تاريخ التظهير.

هذا وإذا لم يكن التظهير مؤرخا فإن المادة ٢/٢٠ تفترض أنه تم قبل انقضاء الميعاد المحدد لتحرير احتجاج عدم الدفع. ولكن هذه القرينة تعتبر قرينة بسيطة يجوز لكل ذى مصلحة إثبات عكسها بكافة الطرق، فيجوز مثلا للمسحوب عليه أن يثبت أن التظهير تم بعد انقضاء ميعاد تحرير احتجاج عدم الدفع، وذلك إذا مارغب التمسك قبل الحامل بدفع له قبل أحد الموقعين.

هذا وقد حذر النظام من تقديم تاريخ التظهير واعتبر ذلك ــ فى حالة حصوله ــ تزويرا (المادة/٢٠) و يبدو أن الهدف من ذلك هومنع التحايل، أو إخفاء نقص الأهلية.

---

(١) هامل، المرجع السابق صفحة ٥٠٤، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٢٩.

٦) أن يكون التظهير قاطعا :

٧٦ - يجب أن يكون التظهير واضحا وخاليا من أى شرط ، فلا يجوز مثلا تعليقه على شرط واقف أو فاسخ ، إذ أن ذلك يترتب عليه ألا يكون التظهير قاطعا ، مما يؤدى إلى تعويق تداول الورقة التجارية ، كما أنه يتنافى مع شرط الكفاية الذاتية للكمبيالة ، ومع ذلك فإن تعليق التظهير على شرط لايترتب عليه بطلان التظهير، وإنما بطلان الشرط ، وذلك باعتباره كأن لم يكن (المادة/١٣). ونظرا للصياغة العامة لهذه المادة، فإن هذا الحكم ينطبق حتى على علاقة المظهر بالمظهر إليه ، الأمر الذى حمل البعض على التساؤل عما إذا لم يكن فى ذلك تجاهل تام لإرادة الطرفين[1]، وعما إذا كان هذا التجاهل مبررا لا سيما أن الأخذ بعكس ذلك لن ينشأ عنه أى مفاجآت أو ضرر لغير حسن النية .

٧) ألا يكون التظهير محظورا :

يجوز تداول الكمبيالة بالتظهير سواء تضمنت شرط «لأمر» أو لم تتضمنه ، ولكن الساحب يجوز له حظر تداولها وذلك بإدراج عبارة «ليست لأمر» أو ما يماثلها . وفى هذه الحالة لايجوز تداول الكمبيالة بطريق التظهير، وإنما يظل تداولها جائزا بطريق حوالة الحق . كما يجوز أيضا لأى مظهر أن يحظر تظهيرها من جديد ، فإذا جرى تظهيرها برغم هذا الحظر، فإن ذلك المظهر لايكون ملزما بالضمان قبل من آلت إليهم الكمبيالة بعد ذلك (المادة/٢/١٥). وبمعنى آخر فإن حظر التظهير من جديد لايترتب عليه بطلان التظهير الذى يتم مخالفا لهذا الشرط ؛ لأن تداول الكمبيالة بطريق التظهير، يعتبر من أهم سمات الكمبيالة ، ومن ثم فإنه لايجوز القول ببطلانه ، ولذا فإن أثر الشرط يقتصر على إعفاء من وضع الشرط من ضمان المظهر لهم اللاحقين ، ولكنه يظل مع ذلك ضامنا للمظهر إليه .

---

(١) روبلو. المرجع السابق، صفحة ٢٦٧.

ثانيا : الشروط الشكلية :

٧٨ -أخضع المشرع إصدار الكمبيالة لقدر كبير من الشكلية، حيث استلزم اشتمال الكمبيالة على مجموعة من البيانات تم إيرادها على وجه التحديد، كما سبق تبيانه. أما بالنسبة للتظهير فإن الأمر على خلاف ذلك، إذ أن نهج المشرع اتسم بالمرونة[1]. فالنظام لم يستلزم سوى أن يكون التظهير موقعا من قبل المظهر (المادة/١٤) أو من ينوب عنه، وأن يكون التظهير خطيا وذلك بأن يكتب على الكمبيالة ذاتها (المادة/١٤) أى أنه لايجوز أن يكون شفهيا، أو أن يكتب على ورقة مستقلة. وإذا كانت رقعة الكمبيالة لا تتسع للتظهير، وجب أن يلصق بها ورقة أخرى تكون امتدادا لها (المادة/١٤) وتسمى «الوصلة». أما ماعدا ذلك من الشروط، فإن المشرع تركها لاختيار المظهر، والقيد الذى يرد على حرية المظهر بهذا الشأن، هو ألا يكون الشرط متنافيا مع الخصائص الجوهرية للكمبيالة[2]. وبناء على ذلك فإن هناك عددا من الشروط المألوفة التى كثيرا مايتم إدراجها فى الكمبيالة والتى لاجدال فى صحتها، مثل شرط الرجوع بلا مصاريف أو شرط عدم الضمان، وشرط عدم إعادة التظهير.

تاريخ التظهير:

٧٩ - لم يشترط النظام أن يكون التظهير مؤرخا، ولكن التاريخ من البيانات التى يغلب ألا تخلو منها أى كمبيالة، وللتاريخ أهمية كبيرة فى تحديد أهلية المظهر وقت التظهير، وكذلك فى حالة إفلاس المظهر، وذلك لمعرفة ما إذا كان التظهير قد وقع بعد تاريخ شهر الإفلاس، أو أنه تم خلال فترة الريبة، وهى الفترة السابقة لحكم شهر الإفلاس والتى غالبا ماتكون ظروف المظهر المالية قد اضطربت فيها، ونظرا لما للتاريخ من أهمية

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٠٨، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٠٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٣٣.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١١٠، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٦٨.

كبيرة ، فإن بعض رجال القانون ينتقدون نظام جنيف الموحد لعدم جعله وضع تاريخ التظهير إلزاميا [1].

تعيين المستفيد :

٨٠ - أجاز قانون جنيف الموحد أن يتم تعيين المستفيد من التظهير، أى المظهر إليه ، بإحدى طرق ثلاث :

أ) تعيين المظهر إليه باسمه :

و يكون ذلك بكتابة اسم المظهر إليه ، مسبوقا بأى عبارة تفيد انتقال ملكية الكمبيالة إليه وغالبا مايكون ذلك بصيغة : «ادفعوا لأمر فلان» و برغم أن ذكر كلمة «لأمر» ليس إلزاميا ولا يتوقف عليه صحة التظهير [2]، إلا أنه جرى العمل على وضعه. والتظهير الاسمى هو أكمل طرق التظهير، و يتم وضعه عادة على ظهر الكمبيالة ، ولكن ليس ثمة مايمنع من إيراده على وجه الكمبيالة [3].

ب) التظهير على بياض :

٨١ - و يكون بإحدى وسيلتين فإما أن يكون بتظهير الكمبيالة دون ذكر اسم المظهر إليه ، وذلك بأن يترك اسم المظهر إليه على بياض ، كأن يقال «ادفعوا لأمر...» وإما أن يكون بمجرد وضع توقيع المظهر على الورقة (المادة/٢/١٤). ولافرق بين هاتين الحالتين من حيث الآثار التى تترتب على كل منهما . ولكن هناك فرقا من حيث المكان الذى يجب أن يوضع فيه التظهير فى كل منها . فبالنسبة للحالة الأولى فإن التظهير يمكن أن يرد على ظهر الكمبيالة أو على وجهها ، إذ أن العبارة التى يرد بها

---

(١) هامل ، المرجع السابق ، صفحة ٥٠٦.

(٢) انظر عكس ذلك ، د. محمود بابللى ، المرجع السابق ، صفحة/٦٩.

(٣) ڤڤلدا ، المرجع السابق صفحة ١٠٩ ، روبلو، المرجع السابق ، صفحة ٢٣٤ ، د. حسنى عباس المرجع السابق ، صفحة ٧٩.

التظهير كافية للدلالة على أن المقصود هو التظهير وليس شيئا آخر، ومن ثم فإنه لامجال للشك فيما إذا كان المقصود هو الضمان، أو القبول (إن كان المظهر هو المسحوب عليه). أما فى الحالة الثانية، أى التظهير بمجرد التوقيع، فإن وقوع مثل ذلك اللبس أمر متصور، فيما لو وضع التوقيع على وجه الكمبيالة. من أجل ذلك فإن نظام جنيف الموحد (المادة ٢/١٣) أوجب لصحة التظهير فى تلك الحالة، **أن يرد على ظهر الكمبيالة**، بمعنى أنه لو وضع على وجه الكمبيالة فإنه يكون باطلا، ولكنه يجب التنبيه هنا إلى أن المادة (١٤) من نظام الأوراق التجارية (وهى المادة المقابلة للمادة/١٣ من نظام جنيف الموحد) لم تتضمن ذلك الحكم. و يبدو أن ذلك لم يكن مقصودا من قبل المشرع، ولكنه حصل بطريق السهو، وسواء أكان هذا أم ذلك، فإنه لايمكن القول فى المملكة العربية السعودية، بعدم جواز وضع التوقيع، فى حالة التظهير على بياض، على وجه الكمبيالة..

ومتى ما تم التظهير على بياض، على النحو السابق، فإنه يكون للحامل الحق فى أن يملأ البياض باسمه أو باسم شخص آخر، أو أن يظهر الورقة من جديد إلى شخص آخر، أى تظهيرا اسميا، أو أن يظهرها على بياض (سواء كان ذلك بكتابة التظهير دون ذكر اسم المظهر إليه.. أو بمجرد التوقيع على الكمبيالة). كما أن له أيضا أن يسلم الكمبيالة، كما هى، إلى شخص آخر، أى دون أن يظهرها. وفى هذه الحالات جميعها فإن الحق الثابت فى الكمبيالة ينتقل إلى من تظهر إليه الكمبيالة. أما من حيث ضمان المظهر، أى التزامه صرفيا، فإن الأمر يتوقف على الطريقة التى تم بموجبها التظهير. فإن تم بمجرد التسليم، أو حتى أيضا بملء البياض باسم المظهر إليه، ولكن دون توقيع، فإن المظهر لايمارس أى التزام ولايكون له أى وجود فى الحلقة الصرفية. أما إن قام بالتوقيع على الكمبيالة، كما لو ظهرها على بياض أو بمجرد التوقيع، فإنه يصبح داخل الحلقة الصرفية و يكون ملتزما صرفيا، ومن ثم فإنه من مصلحة المظهر إليه ألا يتم التظهير بطريق التسليم لأن ذلك لايؤدى إلى تقو ية ضمانات الكمبيالة.

جـ) التظهير لحامله :

٨٢ - يجوز أن تظهر الكمبيالة «لحامله» و يعتبر التظهير لحامله بمثابة التظهير على بياض (المادة/١٣). و يتم تداول الكمبيالة المظهرة لحاملة بمجرد التسليم، كما هو الشأن بالنسبة لجميع الصكوك التى «لحامله». كما يجوز أيضا أن يجرى تظهيرها من جديد، وفى هذه الحالة يصبح المظهر ملتزما صرفيا.

هذا وإجازة التظهير لحامله ،لا تعتبر منسجمة مع النهج الذى سلكه نظام جنيف الموحد بالنسبة لإصدار الكمبيالة، إذ أنه حظر إصدار الكمبيالة لحامله (المادة الأ ولى/و). ذلك أن الساحب يستطيع الوصول إلى نفس الغاية، بإصدار كمبيالة لأمر نفسه ثم تظهيرها لحامله[1].

آثار التظهير الناقل للملكية :

٨٣ -يترتب على التظهير الناقل للملكية عدة آثار هامة تختلف كثيرا عن الآثار التى تترتب على حوالة الحق. فبالإضافة إلى انتقال الحق المثبت فى الورقة إلى المظهر إليه، فإنه يترتب على التظهير آثار أخرى ذات أهمية كبرى بالنسبة لحامل الكمبيالة. فالمظهر بمجرد التظهير يصبح ملزما بضمان الكمبيالة، كما أن التظهير يجعل المظهر إليه فى مركز قانونى متميز، وذلك من حيث عدم استطاعة الموقعين السابقين، التمسك فى مواجهته بالدفوع التى كان بوسعهم التمسك بها فى مواجة أى من الحملة السابقين، وذلك على التفصيل التالى :

أولا : انتقال الحق الثابت فى الكمبيالة إلى المظهر إليه :

٨٤ - تنص المادة (١٧) من نظام الأ وراق التجارية على أن التظهير ينقل إلى المظهر إليه جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، فبمقتضى هذه المادة فإن جميع الحقوق الصرفية التى ترتبها الكمبيالة تنتقل بمجرد التظهير إليه، فله أن يقدم الكمبيالة إلى المسحوب عليه

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٣٤. قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١١٠، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٠٧.

بقصد الحصول على القبول، وله أن يظهر الكمبيالة من جديد، وله أن يتقدم إلى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق بقصد الحصول على وفاء قيمة الكمبيالة، وهذه الحقوق تنتقل إلى المظهر إليه بقوة القانون، ودون اتخاذ أى إجراء معين، ودون حاجة إلى موافقة أى من الملتزمين فى الورقة. فلا يلزم مثلا موافقة الساحب أو المسحوب عليه، كما يعتبر انتقال تلك الحقوق نافذا فى مواجهة الكافة، و بالذات الملتزمين صرفيا.

هذا ومن الأهمية بمكان التأكيد بأن الحقوق التى تنتقل إلى المظهر إليه.بناء على التظهير، ليست هى نفس الحقوق التى كانت للمظهر، إذ أن المظهر إليه لايعتبر خلفا عاما للمظهر[1]. فالمظهر إليه، من واقعة التظهير، يكتسب حقا أصليا يختلف فى جوهره عن الحق الذى كان للمظهر، بمعنى أن التظهير ينشىء للمظهر إليه حقا مباشرا فى مواجهة جميع الموقعين على الكمبيالة. فلو حصل أن المظهر تلقى الكمبيالة وفاء لقيمة مخدرات أو سدادا لدين قمار، فإنه يكون عرضة للدفع فى مواجهته بالبطلان من قبل الشخص الذى تلقى الكمبيالة منه. أما بالنسبة للمظهر إليه فإن هذا الدفع لن يكون نافذا فى مواجهته وذلك باعتباره لم يتلق نفس حق المظهر بجميع صفاته وخصائصه، وإنما تلقى حقا مستقلا ومختلفا عن ذلك الحق.

كما أنه يترتب على التظهير، من ناحية أخرى، مجموعة من الآثار التبعية التى تزيد من ضمانات الحامل منها ماورد فى المادة (٣١) من النظام خاصا بانتقال ملكية مقابل الوفاء. إذ أنه بناء على هذه المادة فإن ملكية مقابل الوفاء، وهو حق الساحب قبل المسحوب عليه (كما سيأتى من تفصيل) تنتقل إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين، أى أن ملكية ذلك المقابل تنتقل بقوة القانون بمجرد التظهير إلى المظهر إليه. فإذا كان ذاك المقابل مصحوبا بضمانات عينية أو بحقوق امتياز (كما فى حالة تخصيص بضاعة معينة، كمقابل وفاء) فإن تلك الضمانات تنتقل أيضا إلى المظهر إليه[2].

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق صفحة ٧٦.

(٢) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ١٠٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٥٥، قلدا، المرجع السابق، صفحة ١٢٢، د. محمود بابللى، المرجع السابق، صفحة ٧٤.

ومن ذلك أيضا أن يكون الدين الوارد فى الكمبيالة يتمتع بامتيازات خاصة، أى فى حالة وجود تأمينات ضامنة للحق الوارد فى الكمبيالة، فإذا كان الساحب، مثلا، أصدر الكمبيالة وفاء لقيمة عقار أو محل تجارى اشتراه من المستفيد، فإن هذا المستفيد يكون له حق امتياز على ذلك العقار أو المحل التجارى، ومن ذلك أيضا حق بائع البضاعة فى حالة إفلاس المشترى ووجود البضاعة بعينها، فإذا كان المشترى المفلس حرر كمبيالة بقيمة تلك البضاعة، فإن حق المستفيد فى الكمبيالة (أى البائع) يكون متعلقا بتلك البضاعة، سواء باستردادها أو ببيعها واستيفاء حقه من قيمتها دون مزاحمة بقيمة الدائنين، وكذلك الشأن فى حالة ضمان حق المستفيد برهن حيازى (رهن بضاعة رهنا حيازيا لضمان الوفاء بقيمة الكمبيالة).

كل تلك الضمانات تنشأ ابتداء لمصلحة المستفيد وتنتقل إلى المظهر إليه الأول، والمظهر إليهم اللاحقين، وجرى العمل فى بعض البلاد على ذكرها فى الكمبيالة[1] لأن ذلك يؤدى إلى دعم الكمبيالة، ومن ثم تيسير تداولها. ولكن التساؤل يثور فى الحالات التى لا يرد لتلك الضمانات ذكر فى الكمبيالة، وهل مع ذلك يتم انتقالها إلى المظهر إليه بقوة النظام، أو لا؟ لم يتضمن قانون جنيف الموحد حكما محددا بهذا الشأن، مما أدى إلى انقسام الرأى فى بعض الدول المنضمة إليه، وبوجه خاص فى فرنسا[2]؛ فمنهم من يرى أن الاتجاه العام لنظام جنيف الموحد يؤدى إلى عكس ذلك[3] أى عدم انتقال تلك الضمانات إلى المظهر إليه بقوة القانون، إذ أن ذلك النظام أخذ بمبدأ الكفاية الذاتية للكمبيالة، ومن ثم فإنه يعتبر الكمبيالة ذاتها هى المصدر الوحيد لحقوق الحامل، ونظرا لأنها لم تتضمن إشارة إلى تلك الحقوق فإنه لا يمكن القول، بانتقال تلك

---

(١) ققلدا، المرجع السابق، صفحة ١٢٣.
(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤١.
(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٠.

الحقوق إلى المظهر إليه ، ولكن القضاء فى فرنسا ، يؤيده بعض رجال الفقه[1]، مستقر على انتقال تلك الضمانات إلى المظهر إليهم دون حاجة إلى ذكرها فى الكمبيالة ، لأن النظام لايشترط ضرورة ذكرها فى الكمبيالة ، ولكن القضاء يشترط لذلك إثبات الصلة بين تلك الضمانات والحق الوارد فى الكمبيالة ، أى وجود رابطة بينهما . وقد دافع فريق من عمالقة رجال الفقه[2]عن ذلك بقولهم أنه وإن كان قانون جنيف الموحد قد أخذ بمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية ، فإن ذلك يصدق بالنسبة لجميع العناصر التى يمكن أن يترتب عليها إضعاف للكمبيالة ، أو تقييد لحقوق الحامل ، ومن ثم فإن إخضاع استفادة الحامل من تلك الضمانات لضرورة ورود تلك الضمانات فى الورقة ، يعتبر إمعانا فى الشكلية لامبرر له .

هذا وتجدر الإشارة إلى أن تظهير الكمبيالة المستندية التى يرفق بها الوثائق الممثلة للبضاعة و بوليصة التأمين ، يترتب عليه أن ينتقل إلى المظهر إليه الكمبيالة ، وكذلك الوثائق المرفقة بها والتى ترتب للحامل حق رهن على البضاعة وكذلك الاستفادة من بوليصة التأمين . إن تلك الكمبيالة تختلف عن الكمبيالة التى لا تتضمن إشارة إلى التأمينات الضامنة إذ أن الوثائق الممثلة للبضاعة والتأمين تكون مرفقة بالكمبيالة .

تاريخ انتقال الحق إلى المظهر إليه :

٨٥ ـ لتحديد تاريخ انتقال الحق المثبت فى الكمبيالة إلى المظهر إليه أهمية خاصة ، إذ أنه منذ ذلك التاريخ تنتقل جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة تلقائيا إلى المظهر إليه ، وفى المقابل فإن المظهر يفقد جميع ماله من حقوق على الكمبيالة ، ولكنه قد يستعيدها مستقبلا فيما لو ظهرت إليه الكمبيالة ، أو قام بالوفاء بقيمتها . كما أن لتحديد تاريخ

---

(١) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ١٢٤ . هامل ، المرجع السابق ، صفحة ٥٠٩ ، د . سميحة القليوبى ، المرجع السابق ، صفحة ٧ ، د . مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ٧٦ .

(٢) د . أكثم الخولى ، المرجع السابق ، صفحة ١٢٢ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ١٢٤ .

انتقال الحق المثبت فى الكمبيالة أهمية كبرى فى حالة إفلاس المظهر، إذ على ضوئه يمكن التأكد مما إذا كان التظهير قد تم قبل أو بعد شهر حكم الإفلاس، أو أنه تم أثناء فترة الريبة.

وانتقال الحقوق الواردة فى الكمبيالة إلى المظهر إليه يتم بمجرد تسليم الكمبيالة إلى المظهر إليه، لذا فإن العبرة لتحديد زمن انتقال تلك الحقوق هى بتاريخ تسليم الكمبيالة. ولكن هذا لايعنى بطبيعة الحال أن الطرفين لايستطيعان الاتفاق على خلاف ذلك. إن مثل هذا الاتفاق كثيرا مايحصل فى الحياة العملية، و بالذات حينما يرغب الحامل فى خصم الكمبيالة. فقد جرى العمل فى بعض البلاد على أن يقوم الحامل بتظهير الكمبيالة وتسليمها للبنك بغرض خصمها، ولكن البنك لايوافق على الخصم إلا بعد مضى بعض الوقت اللازم لفحص الورقة والتأكد من ضماناتها. ففى هذه الحالة فإن انتقال ملكية الورقة لايتم إلا بإظهار البنك موافقته على خصمها، وغالبا مايتم ذلك بقيد حصيلتها لحساب العميل المظهر وإشعاره بذلك.

ثانيا : التزام المظهر بالضمان :

٨٦ - يختلف مركز المظهر عن مركز المحيل فى حوالة الحق، فهذا الأخير لايضمن إلا وجود الدين وقت الإحالة، أما مظهر الكمبيالة، فإنه يضمن قبولها من قبل المسحوب عليه، و يضمن وفاءها عند الاستحقاق (المادة/١٥). وبما أن التظهير الجديد لايترتب عليه زوال التزامات الموقعين السابقين على الورقة، بل إنهم يظلون ضامنين، فإنه بذلك يضيف إلى تلك الضمانات ضمانا جديدا، بالإضافة إلى أنهم جميعا يكونون ضامنين ومتضامنين (المادة/٥٨). ولاشك فى أن إضافة متضامن جديد نتيجة لكل تظهير يعزز ضمانات الحامل ويجعل تداول الكمبيالة أكثر يسراً.

هذا وقد يحدث أن يكون المظهر إليه أحد الملتزمين السابقين بالكمبيالة، كأن يكون الساحب أو المسحوب عليه، أو أحد المظهرين السابقين. ومركز المظهر إليه فى مثل تلك الحالات، يتحدد حسب موقعه السابق فى سلسلة الملتزمين بالورقة، فإن كان مظهرا

سابقا فإنه يكون مضمونا من قبل الموقعين السابقين عليه (أى السابقين على التظهير الأول إليه) فقط. أما المظهرون اللاحقون فإنه ضامن لهم. أما إن قام بتظهير الورقة من جديد فإنه يصبح أيضا ضمانا للمظهر إليه ولما يستجد من تظهيرات، هذا طبعا بالإضافة إلى كونهم مضمونين من قبل جميع الموقعين السابقين.

أما إذا كان المظهر إليه هو الساحب نفسه فإنه يكون ضامنا لجميع المظهرين، ولاضمان له إلا من قبل المسحوب عليه القابل، ولو قام بتظهير الكمبيالة من جديد فإنه يكون ضامنا لما يستجد من تظهيرات، وتكون هذه التظهيرات مضمونة أيضا من قبل جميع الموقعين السابقين[1].

أما إذا كان من آلت إليه الكمبيالة بطريق التظهير هو المسحوب عليه، فإن مركزه يختلف حسبما إذا كان قد قبل الكمبيالة أو لم يقبلها. فإن كان قد قبلها، فإنه بذلك يكون المدين الأصلى فى الورقة ومن ثم فإن أيلولة الورقة إليه بالتظهير لا ترتب له أى ضمان قبل أى من الموقعين على الورقة. أما إذا كان لم يقبلها، فإنه لايعتبر ملتزما صرفيا قبل أى من المظهرين، ومن ثم يكون مضمونا من قبل جميع الموقعين السابقين. فإن قام بتظهير الكمبيالة فإنه يكون ملزما بالضمان قبل المظهر إليه والحملة اللاحقين لهذا التظهير. أما إن كان قد قبل الكمبيالة ومع ذلك قام بتظهيرها من جديد (قبل حلول ميعاد الاستحقاق) فإن المظهر إليه يكون مضمونا من قبل المسحوب عليه/المظهر ومن قبل جميع الموقعين السابقين على هذا التظهير[2].

شرط عدم الضمان

٨٧ - يجيز النظام للمظهر أن يشترط عدم مسئوليته عن قبول الكمبيالة أو عن عدم الوفاء بقيمتها (المادة/١٥) كما يجيز أيضا للساحب أن يشترط عدم ضمان القبول. ولكى

(١) بصرف النظر عن مركزهم فى الحلقة الصرفية، أى سواء كان سابقا أو لاحقا لمركز الساحب/ المظهر، ذلك أن الحامل يكتسب بموجب التظهير حقا مستقلا ومباشرا قبل جميع الموقعين السابقين، و بصرف النظر عما إذا كان بعضهم مضمونا من قبل أحد المظهرين اللاحقين (الساحب/المظهر).

(٢) رو بلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٤.

ينتج شرط عدم الضمان آثاره فإنه يجب أن يكون واضحا[1] وأن يكتب على الورقة ذاتها[2]. وإذا كان قد وضع من قبل أحد المظهرين، فإنه يجب تحديد ما إذا كان المقصود هو عدم ضمان القبول أو عدم ضمان الوفاء أو كليهما. أما إن ورد عاما، أى دون تحديد، فإنه يفترض شموله لعدم القبول ولعدم الوفاء[3]. وهناك حالة أخرى يعفى فيها المظهر من الضمان بشقيه، قبل الحملة اللاحقين، وذلك فى حالة حظره تظهير الكمبيالة من جديد (المادة/١٥/٢).

هذا ومن المعلوم أن شرط عدم الضمان لايستفيد منه إلا من اشترطه[4]. فالحملة اللاحقون (ومن باب أولى السابقون) يظلون ملتزمين بضمان القبول والوفاء، أى أن مركزهم القانونى لايتغير لكون أحد المظهرين اشترط عدم مسئوليته عن الضمان، كما أن شرط عدم الضمان يقتصر أثره على إعفاء من اشترطه من النتائج التى تترتب على عدم القبول أو عدم الوفاء، ولكنه لايعفيه من ضمان صحة الكمبيالة أو عدم وجود الدين وقت التظهير[5]. فهو لايعفيه — مثلا — من الضمان فى حالة الحكم ببطلان الكمبيالة كما لو كان التوقيع مزورا، كما لايعفيه من نتائج فعله الشخصى كما لو تواطأ مع الساحب وظهر ورقة وهمية، أو كما لو ثبت أنه قد استلم قيمة الكمبيالة.

ثالثا : تطهير الدفوع :

٨٨ — من المبادىء العامة المسلم بها فى جميع الشرائع والقوانين أن فاقد الشىء لايعطيه وأن الشخص لايجوز أن ينقل إلى غيره أكثر مما يملك، لذا فإن حوالة الحق يترتب عليها نقل حق المحيل — كما هو وقت الإحالة — إلى المحال إليه. إذ أن مضمون تلك الحوالة

---

(١) اللجنة القانونية، المرجع السابق، قرار رقم ٨٢ لعام ١٤٠٤هـ، صفحة ١٨٦.

(٢) أما إن ورد فى ورقة مستقلة فإنه ينتج آثاره بالنسبة لطرفى الاتفاق، أى لاينفذ فى مواجهة غيرهما.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٣.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٢٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٤٣.

(٥) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٧٨، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ١٢٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٢٧.

هو إحلال دائن محل دائن آخر فى نفس الدين، أى دون أن يكون لتلك الحوالة أى أثر على ماهية الدين نفسه[1]. ولو أخذ بهذا المبدأ على إطلاقه فى نطاق الأوراق التجارية لترتب عليه أن المظهر إليه يتلقى من المظهر حقوق هذاالأخير الناشئة عن الورقة بجميع خصائصها وسماتها، ولوجد المظهر إليه نفسه ملزما باستقصاء خصائص العلاقات التى نشأت بين الملتزمين السابقين، بقصد التأكد من صلابة الحقوق التى ستنتقل إليه من جراء التظهير. وغالبا مايكون المظهر إليه غريبا عن تلك العلاقات، فضلا عن أنه لا يكون ملما بخصائصها، الأمر الذى يستدعى الكثير من الجهد والوقت، على افتراض إمكانية تحقيق ذلك. إن مثل ذلك الاستقصاء لايتفق مع طبيعة الورقة التجارية ولا مع الدور الذى خصصت للاضطلاع به فى عالم التجارة والاقتصاد، و يؤدى إلى استعصاء تداولها بين الأفراد، ومن ثم فإنها ستكون عاجزة عن لعب الدور المخصص لها.

من أجل تلك الاعتبارات العملية و بقصد تمكين الأوراق التجارية من تحقيق الهدف المنشود منها، بزغت قاعدة تطهير الدفوع[2] فى أوربا فى القرن الثامن عشر. و يقصد بالدفوع أوجه الدفاع التى يستخدمها المدين بغرض صد مطالبة الدائن. وقد نشأت تلك النظرية فى الأساس كقاعدة عرفية، ثم بدأت فى الانتشار. وقد استقر القضاء فى فرنسا على تطبيقها مدة طويلة، قبل أن يقوم المشرع الفرنسى بإدخالها فى القانون الفرنسى[3] بعد انضمام فرنسا إلى قانون جنيف الموحد. وقد أيد الفقه القضاء فى ذلك باعتبار أن تلك القاعدة تحقق نوعا من الحماية للحامل حسن النية وتحصنه من المفاجآت التى قد يترتب عليها إهدار حقه المستمد من الورقة، بطريق حمايته من

---

(١) د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٧١، د. محمد حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٨٩، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٧٩، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ١٢٧، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥١٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٥.

(٢) لمعرفة الأساس القانونى لقاعدة تطهير الدفوع، انظر د. أحمد البسام، المرجع السابق، صفحة ٢٩. ومابعدها.

(٣) اسكارا، «دروس القانون التجارى»، ١٩٥٢، صفحة ٧٩٢.

Jean Escarra, "Cour de Droit Commercial" 1952.

، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢١، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٦.

العيوب التى قد تكون شابت علاقات الملتزمين السابقين وذلك بألا تسرى فى مواجهته الدفوع التى يستطيع أن يتمسك بها أحد الملتزمين السابقين قبل الآخر.

٨٩ - هذا وقد حاول الفقه فى بعض البلاد رد فكرة تطهير الدفوع إلى نظريات القانون المدنى، مثل الإنابة أو الاشتراط لمصحلة الغير، أو الإرادة المنفردة، ولكن تلك المحاولات لم يكتب لها النجاح ، إذ أنه ليس من اليسير إسناد مبدأ تطهير الدفوع إلى أى من تلك النظريات القديمة، فهو نتاج عمليات تجارية ومصرفية معقدة، وكان نتيجة لممارسات عملية أملتها ضرورات الحياة التجارية ومتطلبات الاقتصاد والائتمان واستقر عليه العرف التجارى فترة طويلة من الزمن.

إن مبدأ تطهير الدفوع يشبه إلى حد كبير قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية[1] المقررة فى معظم القوانين المدنية والتى بمقتضاها يصبح مالكا للمنقول من يتلقاه بسبب صحيح ولو من غير المالك الشرعى.

هذا وقد أصبح معمولا بنظرية تطهير الدفوع فى الوقت الحاضر فى معظم بلاد العالم، وبوجه خاص فى البلاد المطبقة لأحكام قانون جنيف الموحد، وأن مؤدى تلك النظرية هو أنه يترتب على كل تظهير تنقية الكمبيالة من العوائق التى يمكن أن تكون قد شابتها من جراء العلاقات السابقة على ذلك التظهير، أى أن الحق الذى ينتقل إلى المظهر إليه بفعل التظهير ليس امتدادا لحق المظهر، كما أن المظهر إليه لايعتبر خلفا عاما للمظهر. وبمعنى آخر فإن المظهر إليه يكتسب نتيجة للتظهير حقا جديدا ليس من الشرط أن يكون مطابقا فى كل خصائصه للحق الذى كان للمظهر.

نطاق تطبيق قاعدة تطهير الدفوع :

٩٠ - تعتبر قاعدة عدم نفاذ الدفوع (أو تطهير الدفوع)، من حيث المبدأ هى القاعدة العامة[2]. فهى تشمل معظم الدفوع التى يمكن أن يتمسك بها المدين فى الكمبيالة فى

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٨٠، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٠.

(٢) فقلدا، المرجع السابق، صفحة ١٢٨، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥١٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٥.

مواجهة الحامل، والتى يمكن تقسيمها إلى فئات أربع :

١) دفوع ناشئة عن العلاقة الأساسية أو الأصلية. و يقصد بها الدفوع التى تستمد من العلاقة التى وجدت بين الطرفين وأدت إلى إصدار الكمبيالة، سواء لبطلان تلك العلاقة أو لفسخها أو لعدم تنفيذ الالتزام المترتب عليها.

مثال ذلك : إبرام أحد تجار المواد الغذائية (ناصر) عقدين، فى نفس الوقت :

ــ الأول مع أحمد حيث اشترى ثلث البضاعة وسحب بقيمتها كمبيالة لأمر البائع (ناصر) على ابنه (راشد).

ــ والثانى مع سعد، حيث اشترى بقية البضاعة، وسحب بقيمتها كمبيالة لأمر البائع (ناصر) على أخيه (صالح).

و بعد تسليم البضاعة تبين فسادها لانتهاء مدة صلاحيتها (دقيق) مما أدى فيما بعد إلى فسخ العقدين.

احتفظ البائع (ناصر) بالكمبيالة الأولى، ولكنه ظهر الكمبيالة الثانية إلى (راجح). ولدى حلول ميعاد الاستحقاق تم رفض الكمبيالتين. قام ناصر بالرجوع على الساحب (أحمد)، ولكن هذا الأخير صد مطالبة ناصر بالدفع بفسخ العلاقة الأصلية. كما قام راجح بمطالبة الساحب (سعد) بقيمة الكمبيالة الثانية وقد حاول هذا الأخير دفع مطالبة راجح، بحجة فسخ العلاقة الأصلية التى من أجلها قام باصدار الكمبيالة، ولكن هذا الدفع لايعتبر نافذا فى مواجهة راجح، لأن الكمبيالة انتقلت إليه بطريق التظهير، ولأن التظهير يترتب عليه تطهير الورقة من العيوب التى كانت تشوبها.

٢) دفوع ناشئة عن العيوب التى شابت إنشاء الكمبيالة، مثل عدم مشروعية السبب[1]، أو عيوب الرضا، كما لو سحب شخص كمبيالة معتقدا خطأ أنه مدين للمستفيد، أو نتيجة لإكراه تعرض له. لو قام المستفيد بتظهير الكمبيالة إلى شخص آخر (الحامل) فإن الساحب لايستطيع أن يدفع فى مواجهة هذا

---

(١) اسكارا، المرجع السابق، صفحة ٧٩٣، د. حسنى عباس المرجع السابق، صفحة ٩٥.

الشخص بالدفع الذى كان يستطيع التمسك به فى مواجهة المستفيد، ذلك أن التظهير أدى إلى تطهير الورقة من تلك العيوب.

٣) دفوع ناشئة عن عيوب التظهير: التظهير تصرف قانونى، يقوم بموجبه المظهر بتظهير الورقة إلى المظهر إليه. فإذا لم تتوفر لذلك التصرف الشروط اللازمة لصحته فإنه يكون باطلا، ولكن هذا البطلان أيضا تتطهر منه الورقة بالتظهير. كما لو قام حامل الكمبيالة بتظهيرها إلى شخص آخر وفاء لقيمة مخدرات اشتراها منه، هذا التظهير يعتبر باطلا لعدم مشروعية السبب، ولكن لو قام المظهر إليه (بائع المخدرات) بتظهير الكمبيالة من جديد، فإنها تتطهر من ذلك العيب[1]، وبناء على ذلك لو قام الحامل بمطالبة المظهر (الذى اشترى المخدرات) بدفع قيمة الكمبيالة فإن هذا الأخير لايستطيع الدفع فى مواجهته ببطلان التظهير.

٤) دفوع مستمدة من وقائع حدثت بعد نشوء العلاقة الصرفية، مثل الوفاء بقيمة الكمبيالة دون استردادها، أو الإبراء من الدين أو اتحاد الذمة أو توفر شروط المقاصة، كما لو أصبح المسحوب عليه القابل دائنا للساحب.

٩١ ـ هذه الدفوع، وما يماثلها تجمعها سمة واحدة وهى أنها ناشئة عن علاقات قانونية ليس الحامل طرفا فيها، ومن ثم فإنه لايفترض علمه بالعيوب التى ربما تكون قد شابتها، فالحامل يبنى تعامله على الظاهر من الأمور ومن ثم فإنه يستفيد من الحماية التى يقررها النظام بقصد عدم مفاجأة الأشخاص حسنى النية الذين اعتمدوا فى تعاملهم على نظرية «الظاهر».

وبناء على ماتقدم، وحيث أن تطهير الدفوع هو القاعدة، وأن الاستثناء هو نفاذ الدفوع فى مواجهة الحامل، فإنه يستحسن تحديد الحالات التى ينطبق عليها الاستثناء، على اعتبار أن ماعداها من الحالات يكون خاضعا لمبدأ تطهير الدفوع، وأن يكون ذلك متلوا بالشروط الواجب توافرها من أجل انطباق نظرية تطهير الدفوع.

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٩٥، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٧٥، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٨٤.

أ ــ دفوع لا تشملها قاعدة تطهير الدفوع :

٩٢ ـ يعتبر مبدأ «حماية الظاهر» من أهم الأسباب التى أدت إلى نشوء نظرية تطهير الدفوع، وذلك بقصد حماية الحامل حسن النية. ولذا فإن الدفوع التى تعوزها هذه الخاصية ــ أى التى لا ترتكز على نظرية حماية الظاهر ــ لا تكون جديرة بتلك الحماية. كما أن هناك فئة من الدفوع التى تنفذ فى مواجهة الحامل لا لأنها ظاهرة فى الورقة، ولكن لأنها تتعلق بمراكز يحميها القانون. وذلك على التفصيل التالى :

١) العيوب الظاهرة فى الورقة.

٩٣ – مثل تخلف أحد البيانات الإلزامية المطلوب اشتمال الكمبيالة عليها ؛ لأن العيب فى مثل هذه الحالات يكون ظاهرا ويمكن للشخص العادى إدراكه، ومن ثم فإنه لايمكن القول بأن فى مؤاخذته على ذلك مفاجأة له[1].

٢) الدفوع المستمدة من مضمون الورقة.

٩٤ – مثل تضمين الكمبيالة شروطا تخالف القواعد العادية مثل شرط «عدم الضمان» أو ذكر بيانات أو معلومات يترتب عليها بطلان التزام أحد الموقعين، كما لو ذكر سبب إنشاء الكمبيالة، وكان غير مشروع (وفاء بدين قمار).

إن الدفوع المستندة إلى تلك البيانات لايمكن اعتبارها مفاجئة لمن أقدم على التعامل بتلك الكمبيالة.

٣) دفوع مستمدة من مراكز يحميها القانون.

٩٥ – بالإضافة إلى الدفوع السابقة التى تنفذ فى مواجهة الحامل، على اعتبار أنه كان بإمكانه معرفتها، فإن هناك أيضا مجموعة أخرى من الدفوع التى تنفذ فى

---

(١) د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٧٣، اسكارا، المرجع السابق، صفحة ٧٩٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٨١، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٩٧.

مواجهة الحامل لا على أساس أنه كان فى استطاعته تبينها ولكن لكونها ناتجة عن مراكز يحميها القانون، وهى :

أ) الدفوع الخاصة بنقص الأهلية أو انعدامها :

٩٦ - إذا كان المدين بالورقة شخصا ناقص الأهلية، أو عديمها فإن المشرع يرجح حماية القاصر على حماية مصلحة حامل الكمبيالة[1]. ذلك أنه لو قيل بخلاف ذلك لترتب عليه إهدار الحماية التى تقررها الأنظمة لحماية القاصر.. إذ أنه بتوقيع القاصر على ورقة تجارية يتم طرحها للتداول، يصبح التزامه ملزما.

ب) الدفوع المستمدة من انعدام الإرادة :

كأن تحمل الورقة توقيعا لشخص لم يصدر عنه أى تعبير صحيح عن إرادته[2]. كما فى حالة إساءة استعمال التوقيع على بياض، أو التوقيع تحت إكراه مادى شديد يحول يد الموقع إلى مجرد أداة[3]، وكتزوير التوقيع، أو التوقيع عن شخص ما دون الحصول على توكيل رسمى، أو تجاوز نطاق التوكيل (المادة/١٠). فى مثل هذه الحالات لايمكن القول بأن إرادة الشخص الذى حملت الورقة توقيعه قد اتجهت إلى الالتزام بالدين الوارد فى الورقة.

التخفيف من آثار الدفوع السابقة :

٩٧ - إن الدفوع المشار إليها فى الفقرتين السابقتين توحى بإضعاف مركز الحامل، كنتيجة للحماية التى يرتبها المشرع للشخص الذى حملت الورقة توقيعه، ومع ذلك فإن

---

(١) اسكارا، المرجع السابق، صفحة ٧٩٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٨١. د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٩٧، ميشيل كابرياك «**الكمبيالة فى ظل القضاء**» ١٩٧٨، صفحة ١٤.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٩٧، اسكارا، المرجع السابق، صفحة ٧٩٣. د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٨١.

(٣) فاسير ومرا، المرجع السابق، بند ١٥٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٩٤، وانظر ايضا ميشيل كبرياك، «**الشيك والنقل المصرفى**» الطبعة الثانية، ١٩٨٠، صفحة ١٠٥، حيث يرى أن عدم إعمال قاعدة تطهير الدفوع فى مثل هذه الحالة، يكون بمثابة شرخ ينال من كيان تلك القاعدة.

هناك وسائل أخرى تؤدى إلى دعم مركز الحامل، حتى فى مثل تلك الحالات وهى :

١ ــ المساءلة وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية :

إن القواعد المقررة لحماية الأشخاص فى الحالات المشار إليها فى الفقرتين السابقتين لا تتعارض مع إمكانية مساءلتهم وفقا للقواعد العامة للمسئولية التقصيرية. فقد يحدث أن يرتكب شخص خطأ أو إهمالا جسيما يؤدى إلى تمكين شخص آخر من إبرام العلاقة الصرفية، أو أن يسهل عليه القيام بذلك. كما فى حالة التساهل أو الإهمال فى التوقيع على بياض، وترك المطبوعات فى تناول أشخاص لايثق فيهم.. أو كما يلجأ ناقص الأهلية إلى وسائل تحايلية بقصد إخفاء نقص أهليته. إن توفر شروط المسئولية التقصيرية فى مثل هذه الحالات قد يؤدى إلى الحكم بتعويض لمصلحة حامل الورقة حسن النية.

٢ ــ مسئولية الموقعين الآخرين على الكمبيالة :

الدفوع الناتجة عن نقص الأهلية أو انعدامها، أو عن انعدام الإرادة، تعتبر نافذة فى مواجهة الحامل حسن النية.. ولكن تقتصر الاستفادة منها على الشخص الذى فرضت تلك الحماية من أجله، فلا يستفيد منها إلا الشخص الذى انعدمت إرادته، أو لم تتوفر له الأهلية اللازمة لإبرام العلاقة الصرفية. وبمعنى آخر فإن البطلان المترتب على ذلك يقتصر أثره على الشخص نفسه ولا يتعداه إلى غيره من الموقعين على الورقة. ولذلك فإن التزامات الموقعين الآخرين، سواء كانوا قبله أو بعده فى الحلقة الصرفية، تظل صحيحة ومنتجة لجميع آثارها، ومن ثم فإنهم يظلون مسئولين بالتضامن فى مواجهة الحامل، وهذا مايعرف بمبدأ استقلال التوقيعات المنصوص عليه صراحة فى المادة (٩).

شروط تطبيق قاعدة عدم نفاذ الدفوع :

تنص المادة (١٧) من نظام الأوراق التجارية على مايأتى «وليس لمن أقيمت عليه دعوى الكمبيالة أن يحتج على حاملها بالدفوع المبنية على علاقته الشخصية بساحبها أو

بحامليها السابقين مالم يكن قصد الحامل وقت حصول على الكمبيالة ، الإضرار بالمدين» . ومن هذا النص يمكن القول بأن تطبيق قاعدة عدم نفاذ الدفوع يستلزم توفر الشروط الآتية :

١) **توفر صفة «الحامل» :**

٩٨ - سبقت الإشارة إلى أن المادة (١٦) عرفت الحامل الشرعى للكمبيالة بأنه : **حائز الكمبيالة الذى يثبت أنه صاحب الحق فيها بموجب سلسلة غير منقطعة من التظهيرات ، ولو كان آخرها تظهيرا على بياض** . و يتميز هذا التعريف بأنه أضفى على الحامل الشرعى مفهوما خاصا ، أو معنى شكليا[١]. إذ أنه وفقا لذلك التعريف الضيق فإن «الحامل الشرعى للكمبيالة» ليس كل من انتقلت إليه ملكية الكمبيالة بطريقة مشروعة[٢]، وإنما من انتقلت إليه ملكية الكمبيالة بإحدى الوسائل الصرفية ، مثل التظهير أو التسليم[٣]، فالشخص الذى يتلقى الكمبيالة بطريق التظهير بموجب سلسلة متصلة من التظهيرات ، وكذلك الذى يتلقاها بطريق التسليم إن كانت مظهرة على بياض ، يعتبر حاملا شرعيا وفقا لمفهوم المادة (١٦) . وترتيبا على ذلك فإنه يخرج عن نطاق تلك المادة ، أى لايعتبر حاملا شرعيا ، من انتقلت إليه الورقة بوسيلة أخرى كحوالة الحق ، أو الإرث . فالوارث (أو الورثة) الذى تنتقل إليه الكمبيالة باعتباره خليفة للمورث ، لايعتبر حاملا شرعيا بمفهوم تلك المادة . ومن ثم فإنه لايترتب على انتقال ملكية الكمبيالة إليه ، تطهيرها من الدفوع التى تنفذ فى مواجهة المورث[٤]؛ لأن الوارث ، باعتباره خليفة المورث فإنه يتلقى حقوقه (أى حقوق المورث) بجميع خصائصها ، أى دون زيادة أو نقص . وكذلك أيضا ، ولنفس السبب ، المظهر إليه تظهيرا توكيليا ، فإنه يتلقى نفس حقوق موكله (كما سيأتى) .

---

(١) د. حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ٩٠.

(٢) بالإضافة ، بطبيعة الحال إلى كون الكمبيالة فى حوزته .

(٣) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ١٣٢.

(٤) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ١٣٣.

وبالمثل أيضا فى حالة التظهير المتأخر، أى حينما تنتقل ملكية الكمبيالة إلى المظهر إليه بعد تحرير بورتستو عدم الدفع أو بعد انقضاء المدة المحددة لذلك (المادة/٢٠). هؤلاء جميعا تنفذ فى مواجهتهم جميع الدفوع التى تنفذ فى مواجهة من تلقوا منه الحق.

هذا والتعرف السابق للحامل الشرعى حدا ببعض الفقهاء إلى إنكار تلك الصفة على المستفيد الأول من الكمبيالة (أى من تحرر الكمبيالة لمصلحته) على اعتبار أن الحق فى الكمبيالة لم ينتقل إليه بموجب تظهير، ولكن يبدو أن هذا الرأى ضعيف ومن ثم لم يكتب له الثبات. فالقضاء فى فرنسا مستقر على إضفاء صفة الحامل الشرعى على بعض من تؤول إليهم الكمبيالة بطرق اخرى غير التظهير. كما ان الفقه [1] يؤيده فى ذلك ويرى أن ماورد فى المادة (١٦) من نظام جنيف الموحد (المقابلة للمادة/١٦ من نظام الأوراق التجارية) خاصا بانتقال الحق إلى حائز الكمبيالة بمقتضى **تظهيرات غير منقطعة**، يجب ألا يؤخذ بمعناه الحرفى، وأن يعتبر «حاملا شرعيا» كل من تنتقل إليه الكمبيالة بوسيلة صرفية. و يدخل ضمن ذلك **إصدار الكمبيالة نفسه**، فهو يعتبر وسيلة صرفية يصبح المستفيد، بموجبها، «حاملا شرعيا» ومن ثم يستفيد من الحماية التى تقررها المادة (١٧) للحامل الشرعى، أى عدم نفاذ الدفوع، و بالمثل أيضا فإن الضامن الذى يدفع قيمة الكمبيالة ينتقل إليه الحق المثبت فيها، (دون أن يكون مظهرا إليه)، وتعتبر الكمبيالة قد انتقلت إليه بوسيلة صرفية، ومن ثم فإنه يستفيد من الحماية التى ترتبها المادة (١٧) للحامل الشرعى. هؤلاء جميعا يتلقون حقا مباشرا ومستقلا قبل المدين، ومن ثم فإن المدين صرفيا لايستطيع أن يدفع فى مواجهتهم بالدفوع التى كانت له قبل من تلقوا الحق منه، وذلك بعكس الحالات السابقة التى لايتلقى فيها حامل الكمبيالة حقا مباشرا ومستقلا، وإنما يتلقى نفس حق من تلقى الكمبيالة منه و بجميع خصائصه.

---

(١) قفلداء المرجع السابق، صفحة ١٣٤.

٢) ألا يكون الحامل سيىء النية :

٩٨م – إن فكرة عدم نفاذ الدفوع تهدف إلى تحقيق أكبر قدر من الثقة للورقة التجارية بقصد تشجيع تداولها ، وذلك عن طريق حماية حامل الورقة من أن تنفذ فى مواجهته الدفوع التى قد تكون لأحد الملتزمين السابقين فى الورقة قبل بعضهم الآخر، على اعتبار أنه يكون فى الغالب على غير علم بها ، وأنه ليس من الميسر عليه اكتشافها . ولذا فإنه إذا كان الحامل عالما بتلك الدفوع ، فإن تلك الفكرة تفقد مبرراتها ، إذ أنه لايمكن اعتبار تلك الدفوع مفاجأة له ، ومن باب أولى أيضا ألا يكون الحامل جديرا بتلك الحماية ، إذا كان — بالإضافة إلى علمه بالدفوع — أقدم على تلقى الكمبيالة بقصد الإضرار بالمدين عن طريق حرمانه من التمسك بتلك الدفوع قبل المظهر الذى تلقى الحق منه . ومن هنا تبدو أهمية تحديد سلوك الحامل الذى يترتب عليه أن يصبح غير جدير بالحماية التى قررها المشرع للحامل حسن النية (الماد/١٧).

لقد اختلف النهج من بلاد إلى أخرى ، حول المفاضلة بين المصالح المتعارضة فى الكمبيالة ، فبعض البلاد مثل فرنسا كانت ترجح مصلحة المدين ومن ثم فهى كانت تكتفى ، لاستبعاد تطبيق قاعدة تطهير الدفوع ، بمجرد علم الحامل بما للمدين من دفوع قبل الموقعين السابقين ، و بوجه خاص قبل من قام بتظهير الكمبيالة إلى الحامل . و بلاد أخرى مثل انجلترا[١] كانت تهدف إلى تقوية الثقة فى الكمبيالة ، ومن ثم فإنها تأخذ جانب الحامل ، ولذلك فهى لا تكتفى بمجرد علم الحامل بوجود الدفوع ، وإنما تشترط — بالإضافة إلى ذلك — إثبات غشه أو تواطئه بقصد حرمان المدين من التمسك بالدفوع التى كان بوسعه التمسك بها . و وفقا لهذا المعيار المتشدد فإنه يندر جدا أن يستطيع

(١) اللجنة القانونية ، المرجع السابق ، قرار رقم ١١ لعام ١٤٠٣هـ ، صفحة ٢١ ، د. حسنى عباس- المرجع السابق ، صفحة ٩٢ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ٥٢٤ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ١٣٨ .

المدين إثبات التواطؤ على ذلك النحو، مما يجعل الدفوع التى قد تكون له قبل أحد الموقعين على الكمبيالة غير نافذة فى مواجهة الحامل[1].

وقد جاء نظام جنيف الموحد ليأخذ بنهج وسط، ربما كان أقرب إلى ترجيح كفة الحامل، فوفقا لهذا النهج فإنه لايكفى لنفاذ الدفوع فى مواجهة الحامل مجرد علمه بوجودها وإنما يلزم ــ بالإضافة إلى ذلك ــ ثبوت أنه بإقدامه على التعامل بالكمبيالة قد قصد الإضرار بالمدين (المادة/١٧) وذلك بحرمانه من الاستفادة من الدفوع التى كان يستطيع التمسك بها قبل تظهير الورقة إلى الحامل. ذلك أن الحامل قد يعلم عن وجود الدفع ولكنه لا يفترض بقاءه إلى حين ميعاد الاستحقاق (كما ورد فى الأعمال التحضيرية لقانون جنيف الموحد) فهو قد يعلم أن البضاعة المسلمة إلى المسحوب عليه، كمقابل وفاء، كانت معيبة، ولكنه مع ذلك قد يفترض أن الساحب سيقوم بتسليم بضاعة أخرى سليمة بدلا منها، أو أن يكون المسحوب عليه مدينا للساحب بقيمة أخرى أو بدين آخر من أى مصدر كان. ومن ثم سيقوم باقتطاع مقابل الوفاء منها[2]. من أجل ذلك فإنه لايكتفى بمجرد توفر العلم، وإنما يلزم أن تتوفر إرادة الإضرار بالمدين[3]. وبما أن قصد الإضرار هو عنصر نفسى، فإن إثباته ليس من السهولة بمكان. وقد قيلت بهذا الشأن آراء كثيرة منها الدعوة إلى الأخذ بمعيار موضوعى وهو سلوك الرجل العادى، أى التصرف الذى سيقدم عليه الرجل العادى وهو بصدد تلقى الكمبيالة وعلى ضوء الظروف والملابسات المحيطة بالموقف. وعيب هذا المعيار، أنه لو أخذ به، فإنه يلزم التفرقة بين الشخص العادى المتخصص مثل البنك، والشخص العادى غير المتخصص[4]. ذلك أن البنوك والمؤسسات المالية غالبا مايكون لها خبرات طويلة فى

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٤. (٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٣٩.

(٣) اللجنة القانونية، المرجع السابق، قرار رقم ١١ لعام ١٤٠٣هـ، صفحة ٢١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٤٠، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٩٢، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٦.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٤٢.

التعامل بالأوراق التجارية، كما أنها غالبا ماتكون على علم بأوضاع المدينين فى الورقة التجارية ومراكزهم المالية وما يحيط بها من ملابسات، و بالذات إن كانوا من بين عملائهم.

وذهب رأى آخر إلى القول بأن قصد الإضرار بالمدين يمكن أن يستنتجه القاضى من ملابسات النزاع، و بالتأكد من معرفة الحامل بالدفوع معرفة حقيقية ودقيقة، وعلى ضوء تجارب الحياة التجارية[1]. كما دعا فريق آخر إلى النظر إلى سلوك الحامل وما إذا كان حينما تلقى الورقة قصد تحقيق عملية مربحة بالنسبة له، وذلك على حساب حرمان المدين من التمسك بما قد يكون له من دفوع[2]. ويمكن الاستدلال على ذلك من كون الحامل قد قبل التعامل بالكمبيالة وفقا لشروط تؤدى إلى ترجيح مصلحته بحيث أنه لولا تلك الشروط لما كان متصورا أن يقدم على ذلك التعامل. و ينتقد البعض هذا الرأى باعتبار أنه من الناحية العملية يؤدى إلى صعوبة إثبات سوء النية، ولأنه يركز على مصلحة الحامل و يهمل مصلحة المدين فى الورقة التجارية[3]. و يبدو أن هذا النقد لاينال من صلابة ذلك الرأى وهو النهج الذى يبدو أن اللجنة القانونية تميل إلى الأخذ به.

وبما أن حسن النية هو الأصل، ومن ثم يفترض توفره لدى الحامل[4]، فإن إثبات العكس يقع على كاهل المدين، أى أن عليه أن يثبت سوء نية الحامل، أى أنه قصد الإضرار به. وللمدين إثبات ذلك بكل وسائل الإثبات، مع ملاحظة أن علم الحامل

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٤١.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٧، د. حسنى عباس- المرجع السابق، صفحة ٩٤، اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر، قرار رقم ١١ لعام ١٤٠٣هـ، صفحة ٢١.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٤٢.

(٤) اللجنة القانونية، المرجع السابق، قرار رقم ١١ لعام ١٤٠٣هـ صفحة ٢١، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٩٤، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٧٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٣٥.

بوجود الدفع وقصد الإضرار بالمدين، لكى يمكن الاعتداد بهما، يجب توفرهما لدى الحامل وقت انتقال الكمبيالة إليه[1]. أما علمه بالدفوع فى وقت لاحق لتلقيه الكمبيالة، فإنه لايؤدى إلى نفاذ تلك الدفوع فى مواجهته. كما يرى البعض أنه لايكفى لاعتبار الحامل عالما بوجود الدفع، بمجرد معرفته عن وجود ذلك الدفع، وانما يلزم أن يكون قد علم (من واقع الظروف والملابسات المحيطة بالتعامل) أن ذلك الدفع سيستمر وجوده إلى حين ميعاد الاستحقاق[2]، كما يرى العميد روبلو أيضا أنه لايمكن القول بمسئولية الحامل، ومن ثم نفاذ الدفوع فى مواجهته، لمجرد أنه ارتكب إهمالا أو عدم حيطة لدى تلقيه الكمبيالة[3].

هذا وإذا كان حامل الكمبيالة شخصا معنويا، فإن العلم بالدفوع، يجب توفره لدى الممثل القانونى للشخص المعنوى، أما معرفة أى موظف عادى (من موظفى الشخص المعنوى) لا تتوفر له تلك الصفة، فإنه لا يعتد بها[4].

٣) ألا يكون الحامل طرفا فى العلاقة الناشىء عنها الدفع.

٩٩ - تهدف قاعدة تطهير الدفوع إلى تشجيع تداول الكمبيالة، وذلك بحماية الحامل من الدفوع التى قد تكون للمدين قبل أى من الموقعين السابقين، باعتبار أن الحامل على غير علم بالعلاقات السابقة لتظهير الكمبيالة إليه. من أجل ذلك، فإنه إذا كان الدفع ناتجا عن علاقة قانونية هو طرف فيها، فإن نفاذ ذلك الدفع فى مواجهته لايكون فيه إخلال

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٠، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٧٢، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٩٢، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٣٦، و يلاحظ هنا أن هناك فارقا زمنيا بين نشوء التصرف القانونى (أى التظهير) الذى يترتب عليه الإضرار بالمدين، وتاريخ إثارته من قبل هذا الأخير، أى محاولة إثبات سوء نية الحامل. فهذا لايتم إلا بعد حلول ميعاد الاستحقاق ومطالبة المدين بدفع قيمة الكمبيالة. فإذا كان الفاصل الزمنى بين هذين التاريخين طويلا، فإن الإثبات يكون أكثر مشقة.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٩.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٩.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٣٥.

بالعدالة أو مفاجأة له. لذا فإن المدين الصرفى يستطيع التمسك فى مواجهة الحامل بجميع الدفوع الناتجة عن علاقتهما الشخصية[1](المادة/١٧/ مفهوم المخالفة). فإذا كان المدين صرفيا دائنا للحامل، بدين ثابت ومستحق الأداء، فإنه يستطيع الدفع فى مواجهة الحامل بالمقاصة بين الدينين[2]، و بالمثل أيضا بالنسبة لعلاقة الساحب بالمسحوب عليه، فى الحالات التى يصبح فيها الساحب حاملا، كما لو عادت الكمبيالة إليه بطريق التظهير، فإن المسحوب عليه الذى سبق أن قبل الكمبيالة، يحق له أن يتمسك فى مواجهة الحامل/ الساحب، بما يكون له من دفوع ناتجة عن علاقتهما الشخصية، مثل عدم وجود مقابل الوفاء أو بطلان العلاقة الأساسية أو فسخها. كما تطبق نفس القاعدة أيضا بالنسبة لعلاقة المدين صرفيا بمظهر لاحق، قام بوفاء الكمبيالة ومارس حقه فى الرجوع على ذلك المدين.

المبحث الثانى
التظهير التوكيلى

١٠٠ - وهو تصرف قانونى، يعهد بموجبه حامل الكمبيالة إلى شخص آخر بأن يقوم بتحصيل قيمة الكمبيالة نيابة عنه، فهو حينما يظهر الكمبيالة لايفعل ذلك من أجل نقل ملكيتها إلى المظهر إليه، وإنما يقصد أن يكل إليه أمر تحصيلها، والتظهير التوكيلى

---

(١) اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر، قرار رقم ١٠٧ لعام ١٤٠٤هـ صفحة ٢٣٥، والقرار رقم ١٠٨ لعام ١٤٠٤هـ، صفحة ٢٣٨، مصطفى طه، المرجع سالف الذكر، صفحة ٨٦، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ١٢٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٧، اسكارا، المرجع السابق، صفحة ٧٩٣.

(٢) وكذلك الشأن أيضا إذا عادت الكمبيالة إلى الحامل لأنه قام بوفاء قيمتها، أو لأنها ظهرت إليه مرة أخرى. فإذا أراد الحامل فى أى من هاتين الحالتين ممارسة حقه فى الرجوع الصرفى ضد المدين الذى سبق أن تلقى عنه الكمبيالة، فإن هذا المدين يستطيع التمسك فى مواجهته بأى دفع ناتج عن علاقتهما الأساسية، كما لو كان سبب التظهير غير مشروع.

شائع جدا فى البلاد التى يكثر التعامل فيها بالأوراق التجارية[1]؛ ذلك أن الحامل إما أنه ليس لديه الوقت الكافى لتحصيل الكمبيالة بنفسه سواء بسبب كثرة الكمبيالات التى يحتفظ بها، أو لضيق وقته، وإما أنه لايكون راغبا أن يفعل ذلك بنفسه، وقد يكون ذلك لأن الكمبيالة مسحوبة على مكان آخر بعيدا عن مكان الحامل، والتظهير التوكيلى غالبا مايكون لبنوك أو مؤسسات مالية متخصصة، وكائنة فى أماكن كثيرة.

والتظهير التوكيلى ــ عكس التظهير الناقل للملكية ــ لايستلزم لدى المظهر توفر الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية، و يكفى توفر الأهلية العادية اللازمة لإبرام عقد الوكالة. و بالمثل بالنسبة للمظهر إليه، فإنه يكفى أن يكون مميزاً، لأن الوكالة لا تفترض فى الوكيل أهلية الالتزام. والتظهير التوكيلى يجب أن يكون خطيا وأن يكتب على الكمبيالة نفسها، وأن يشمل كل قيمة الكمبيالة، أى ألا يكون جزئيا، وأن يرد فى عبارة واضحة تفيد التوكيل، و يتحقق عادة بعبارة «للتوكيل»، أو «للتحصيل» أو «للقبض» أو أى عبارة أخرى يستفاد منها أن التظهير هو بقصد التحصيل، ولكنه ليس ضروريا أن يتضمن اسم المظهر إليه. وفى البلاد التى يكثر فيها تعاطى التظهير التوكيلى تقوم البنوك والمؤسسات المالية بتخصيص نماذج خاصة بهذا النوع من التظهير[2] مما يؤكد أن التظهير هو للتحصيل، ولكن حجية هذه النماذج تكون مقصورة على الطرفين فقط، أى أنه لايجوز الاحتجاج بها قبل الملتزمين الصرفيين، إعمالا لمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية، أما إن لم يرد التظهير التوكيلى فى عبارة واضحة، أو كان مجرد تظهير على بياض (كأن يقوم المظهر بالتوقيع على الكمبيالة وتسليمها إلى المظهر إليه بغرض تحصيل قيمتها، وهو مايحصل أحيانا فى الحياة العملية، و بالذات حينما تقدم الكمبيالة إلى البنك بقصد خصمها، ولكن البنك لايوافق على ذلك، لضعف ثقته فى العميل، ولكنه

---

(١) على سبيل المثال، فرنسا، انظر، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٧.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٩، ڤفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٥٩.

يشرع فى تحصيلها لحساب العميل (حامل الورقة) فإنه يكون من العسير معرفة القصد الحقيقى للطرفين، ولكن بما أن التظهير الناقل للملكية هو القاعدة، فإنه يفترض أن التظهير على بياض تظهير ناقل للملكية[1]. ولكن هل تكون هذه القرينة قاطعة، أم أنها بسيطة يجوز إثبات عكسها، أى اثبات قصد الطرفين من التظهير هو أنه للتحصيل ؟ إن الإجابة على هذا التساؤل تعتبر من الأهمية بمكان، و بوجه خاص بالنسبة للمدين ـــ فى الورقة ـــ الذى لديه دفوع يمكنه التمسك بها فى مواجهة المظهر. فإن اعتبر التظهير ناقلا للملكية فإن تلك الدفوع لا تكون نافذة فى مواجهة الحامل (المظهر إليه) أما إن اعتبر تظهيرا توكيليا، فإن تلك الدفوع تكون نافذة فى مواجهة الحامل، وكذلك الشأن أيضا بالنسبة للمظهر فى حالة إفلاس المظهر إليه، فإن اعتبر التظهير توكيليا فإنه يستطيع استرداد الكمبيالة من تفليسة المظهر إليه. أما إن كان التظهير ناقلا للملكية، فإن ملكية الورقة تكون قد انتقلت نهائيا إلى المظهر إليه، ومن ثم فلا مجال لإعمال دعوى الاسترداد. إن قطعية أو عدم قطعية تلك القرينة، تختلف فى الحقيقة من شخص إلى آخر على النحو التالى :

أ) بالنسبة للمظهر والمظهر إليه :

تعتبر القرينة بسيطة[2] و يستطيع كل منهما إثبات الحقيقة فى مواجهة الآخر، أى إثبات قصدهما المشترك، أما بالنسبة للغير، فإن أيا منهما لايحق له أن يثبت عكس تلك القرينة[3]، وبمعنى آخر فإن القرينة بالنسبة لطرفى التظهير تعتبر بسيطة ومن ثم يجوز لكل منهما إثبات العكس، أما فى مواجهة الغير فإنه لايجوز لأى منهما أن يدعى خلافا

---

(١) د. حسنى عباس- المرجع السابق، صفحة ٩٩، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٨.

(٢) د. حسنى عباس- المرجع السابق، صفحة ٩٩، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٢٩، ققلدا، المرجع السابق، صفحة ١٥٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٩.

(٣) د. حسنى عباس- المرجع السابق، صفحة ٩٩، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٣٠.

للظاهر، أى أن يثبت أن القصد المشترك للطرفين كان التظهير التوكيلى وليس التظهير الناقل للملكية.

ب) بالنسبة للغير:

و يقصد بالغير هنا من عدا المظهر والمظهر إليه، ممن قد يكون له صلة أو مصلحة مباشرة أو غير مباشرة فى الكمبيالة. هؤلاء الناس بنوا تعاملهم وحددوا مواقفهم على أساس أن التظهير ناقل للملكية، أى أنهم ارتكزوا على ماظهر لهم، ويجهلون ما إذا كان الأمر خلاف ذلك، أى يجهلون إن كان قصد المظهر والمظهر إليه أن يكون التظهير توكيليا، ومن ثم فإن من حقهم ألا يفاجأوا بمثل ذلك، لذا فإنه يمكن القول بأن القرينة بالنسبة لهم تعتبر قاطعة ومن ثم فإنه لايجوز للمظهر أو المظهر إليه أن يثبت فى مواجهتهم أن الحقيقة كانت عكس ذلك[1]. وتأسيسا على ذلك فإن المسحوب عليه يستطيع أن يتمسك فى مواجهة المظهر إليه بالدفوع التى تكون له فى مواجهته، كالدفع بالمقاصة، إذا كان الحامل (المظهر إليه) مدينا له، وليس للحامل أن يصد هذا الدفع مدعيا أنه مجرد وكيل للمظهر. أما إذا كانت مصلحتهم، أى مصلحة الغير، هى فى أن يعتبر التظهير توكيليا، أى فيما يخالف الظاهر، فإن من حقهم التمسك بهذا[2] و يكون ذلك بإثبات أن التظهير المعتبر ناقلا للملكية ماهو فى الحقيقة إلا تظهير صورى، ولهم أن يثبتوا ذلك بشتى وسائل الإثبات، ولكن الأمر يدق أحيانا حينما تتعارض مصالح الغير، وذلك بأن تكون مصلحة فريق منهم فى أن يكون التظهير ناقلا للملكية، ومصلحة فريق آخر فى أن يكون توكيليا. للمفاضلة بين مصلحة هذين الفريقين، يبدو أن النهج الأكثر عدالة يتمثل فى ترجيح جانب البعض الذى اعتمد على الظاهر ووثق فيه، مادام حسن النية ولايعلم أن الظاهر المعلن لايمثل الحقيقة[3].

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٣٠، د. حسنى عباس- المرجع السابق، صفحة ٩٩.

(٢) ڤقلدا، المرجع السابق، صفحة ١٥٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٩.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٩.

ومن ناحية أخرى، قد يحصل أن تظهر الكمبيالة تظهيرا توكيليا وتسلم إلى البنك بقصد تحصيلها، ولكن البنك يقوم فورا ـــ أى قبل تحصيل قيمة الورقة ـــ بقيد تلك القيمة لحساب عميله و يشعره بذلك. قد يقال هنا أن البنك حينما فعل ذلك إنما قصد أن يقدم لعميله ذلك المبلغ على حساب الكمبيالة التى سيقوم بتحصيل قيمتها. ولكن الراجح هو أنه بمجرد قيد قيمة الورقة لحساب العميل، ودونما اعتراض من جانبه، فإن التظهير التوكيلى يتحول تلقائيا إلى تظهير تام، أى ناقل للملكية[1].

آثار التظهير التوكيلى بالنسبة لطرفيه :

١/١٠٠ يعتبر المظهر إليه بتظهيرا توكيليا نائبا عن المظهر، ومن ثم فإن العلاقة بينهما تخضع للقواعد العامة للوكالة، ولذا فإن على المظهر إليه أن ينفذ الوكالة وفقا لتعليمات المظهر، وأن يحافظ على حقوق الموكل وأن يتخذ جميع الإجراءات المؤدية إلى ذلك، فعليه أن يقدم الكمبيالة للتحصيل وأن يقوم بتحرير بروتستو عدم الدفع فى الميعاد المحدد، وأن يمارس حق الرجوع الصرفى على الموقعين على الورقة، وأن يسلم إلى المظهر المبالغ التى يقوم باستحصالها، وأن يقدم له حسابا عن تنفيذ تلك الوكالة، وعلى المظهر أن يعوضه عما تحمله من نفقات فى سبيل استحصال قيمة الكمبيالة. أما من حيث تقديم أو عدم تقديم الكمبيالة للقبول، فإن الأمر يثير بعض الإشكال، ذلك أن تقديم الكمبيالة للقبول (كما سيأتى)، من حيث المبدأ، هو حق اختيارى للحامل. فهل مع ذلك يعتبر المظهر إليه توكيليا، ملزما بتقديم الكمبيالة للقبول. يرى البعض أنه غير ملزم بذلك إلا فى الحالات التى يكون فيها ميعاد الاستحقاق بعيدا[2].

هذا و يكون المظهر إليه مسئولا فى مواجهة المظهر عما يرتكبه من خطأ أو إهمال، كما لو لم يقم بتحرير بروتستو عدم الدفع فى الميعاد المحدد، ولكن نطاق هذه المسئولية يختلف حسبما إذا كان المظهر إليه شخصا عاديا أو مؤسسة متخصصة، إذ أن مسئولية

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٥٩.　　(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٦١.

المؤسسات المتخصصة تكون أشد من مسئولية الشخص العادى. هذا وكثيرا ماتلجأ المؤسسات المتخصصة (البنوك) إلى وضع شرط فى عقودها تتحلل بموجبه مما قد يترتب عليها من مسئولية نتيجة لتنفيذها لعقد الوكالة. إن مثل هذا الشرط يمكن أن يعفى المظهر إليه (البنك) من الخطأ البسيط، ولكنه لايعفيه من التواطؤ أو الخطأ الجسيم[1]!

آثار التظهير التوكيلى بالنسبة للغير:

٢/١٠٠ ينقل التظهير التوكيلى إلى المظهر إليه جميع الحقوق التى للمظهر على الكمبيالة (المادة/١٨) ومن ثم فإنه يكون من حقه تحصيل قيمة الكمبيالة ومتابعة الملتزمين صرفيا.. إلخ. وله أيضا أن ينيب عنه فى ذلك شخصا آخر، أى أن يظهر الكمبيالة تظهيرا توكيليا (المادة/١٨). وكثيرا مايتم ذلك فى الحياة العملية حينما يكون الوفاء مستحقا فى مكان آخر غير مكان المظهر إليه، ولكن لايجوز للمظهر إليه أن يظهر الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية (المادة/١٨) ذلك أن التظهير الناقل للملكية، يعتبر تصرفا فى الكمبيالة، والتصرف فى الكمبيالة لايدخل فى نطاق التظهير التوكيلى.. ولذا فلو أن المظهر إليه قام برغم ذلك بتظهير الورقة تظهيرا ناقلا للملكية، فإن هذا التظهير لايكون باطلا ولكن يعتبر تظهيرا توكيليا[2]، برغم عدم ورود صيغة التوكيل. كما أنه يجوز للمظهر توكيليا استرداد الكمبيالة ممن تلقاها بتظهير ناقل للملكية[3]، ولايمكن أن يقال أن فى ذلك مفاجأة لهذا الأخير، إذ أن صيغة التظهير التوكيلى واردة على الكمبيالة ذاتها، وكان بإمكانه إدراك ذلك.

هذا ويمارس المظهر إليه تلك الحقوق لابصفته أصيلا، ولكن باعتباره نائبا عن المظهر، وكنتيجة لذلك فإنه يجوز للمدين فى الورقة التمسك فى مواجهته بجميع الدفوع

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٨٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٦٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٦٢.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٦١.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٣١.

التى تكون له قبل المظهر، فلو كان ذلك المدين دائنا للمظهر فإنه يستطيع أن يتمسك فى مواجهة المظهر إليه توكيليا بالمقاصة بين حقه قبل المظهر و بين الدين الصرفى[1]، ذلك أن التظهير التوكيلى لايترتب عليه تطهير الورقة من الدفوع .. وعلى العكس من ذلك بالنسبة للدفوع التى قد تكون للمدين فى مواجهة المظهر إليه توكيليا، هذه الدفوع (كالدفع بالمقاصة) لا تنفذ فى مواجهة المظهر إليه توكيليا لأنه لايتصرف باسمه ولحسابه وإنما يتصرف نيابة عن المظهر.

انقضاء الوكالة :

٣/١٠٠ ينتهى التوكيل التظهيرى نهاية طبيعية بانتهاء حياة الكمبيالة، وذلك بالوفاء بقيمتها، ولكن يظل مع ذلك من حق المظهر ـ وفقا للقواعد العامة للوكالة ـ أن ينهى الوكالة قبل ذلك التاريخ، و يتم ذلك إما بإلغاء التظهير التوكيلى بكتابة عبارة تفيد ذلك على الكمبيالة ذاتها والتوقيع عليه من قبل المظهر، وإما بمجرد شطب التظهير التوكيلى، ذلك أن التظهيرات المشطوبة تعتبر كأن لم تكن (المادة/١٦/٢). وكذلك تنتهى الوكالة، وفقا للقواعد العامة للوكالة، بوفاة الوكيل أو الموكل أو بطروء مايخل بأهليته، و يترتب على ذلك أن سلطة المظهر إليه توكيليا فى استحصال قيمة الكمبيالة، تنتهى فورا بحدوث أى من الأسباب السابقة، و بالذات عزله من قبل الموكل أو وفاة هذا الأخير. فلو حصل برغم ذلك أن قام الوكيل بقبض قيمة الكمبيالة من لدن المسحوب عليه فإنه لايترتب على ذلك إبراء ذمة المسحوب عليه من الالتزام الصرفى باعتبار أنه دفع إلى غير ذى صفة. هذا ولتلافى مثل هذه النتيجة وإمعانا فى تحقيق المزيد من الضمانات للملتزمين صرفيا فإن قانون جنيف الموحد خرج عن تلك القواعد العامة للوكالة، ونص صراحة (المادة/١٨/٣) على أن الوكالة المستمدة من التظهير لا تنتهى بوفاة المظهر أو بحدوث مايخل بأهليته.

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ١٠١، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ٨٠، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ١٣٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٩٠، روبلو، المرجع السابق.

المبحث الثالث
التظهير التأميني

١٠١ - وهو تصرف قانوني يقوم بموجبه حامل الكمبيالة برهن حقه في الكمبيالة إلى شخص آخر، دائن له، وذلك لضمان حق ذلك الدائن قبله. والرهن التأميني يعتبر نادر الوجود في الحياة العملية[١]؛ لأن حامل الكمبيالة لدى حاجته إلى المال، يمكنه أن يستعيض عن الرهن بخصم الكمبيالة والحصول على قيمتها فورا. ومع ذلك فانه يمكن تصور اللجوء إلى رهن الكمبيالة في بعض الحالات، كما لو كان مبلغ الكمبيالة كبيرا بينما لايحتاج الحامل إلا لمبلغ بسيط، أو إذا كان ميعاد استحقاق الكمبيالة بعيدا، بينما حاجة الحامل إلى المال لفترة قصيرة فقط. في هاتين الحالتين بدلا من أن يقوم الحامل بخصم الكمبيالة و يتحمل عمولة الخصم، فإنه يكون أفضل له أن يقترض من أحد البنوك بضمان الكمبيالة، و يتحمل العمولة البنكية التي تكون في هذه الحالة، أقل من عمولة الخصم. والتظهير التأميني لايتم في الغالب إلا لبنك[٢]، ويجب أن يكون خطيا وأن يرد على الكمبيالة ذاتها. و يتحقق بعبارة «القيمة للرهن» أو «القيمة للضمان» أو أي عبارة تفيد هذا المعنى. و يشترط لصحة التظهير التأميني أن يكون صادرا عن الحامل الشرعي للكمبيالة، كما تعرفه (المادة/١٦) من النظام، وأن تتوفر له أهلية مزاولة الأعمال التجارية[٣]؛ ذلك أنه بالتظهير يصبح ملتزما صرفيا. أما بالنسبة للمظهر إليه تظهيرا تأمينيا فإنه يكفي توفر الأهلية العادية، لأن التظهير لايترتب عليه أي التزام صرفي.

---

(١) د. بريري، المرجع السابق، صفحة ١٢٦، د. حسني عباس، المرجع السابق، صفحة ١٠٢، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٩٠.

(٢) د. حسني عباس، المرجع السابق، صفحة ١٠٢، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٣٢، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٦٤.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٩١، فقلدا، المرجع السابق، صفحة ١٥٢، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٦٥، وانظر عكس ذلك، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٣٢، حيث يرى الاكتفاء بالأهلية العادية.

آثار التظهير التأمينى :

١٠٢ - يخول التظهير التأمينى المظهر إليه الحق فى مباشرة جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة (المادة/١٩)، فله أن يقدمها للقبول وأن يطالب بوفاء قيمتها، وأن يلاحق الملتزمين فيها... إلخ. و يقوم المظهر إليه بذلك باسمه وليس باسم المظهر كما هو الشأن فى التظهير التوكيلى، وبما أن الرهن لايترتب عليه انتقال ملكية المرهون إلى المرتهن فإن المظهر إليه تظهيرا تأمينيا لا تنتقل إليه ملكية الكمبيالة[1] ومن ثم فإنه لايستطيع تظهير الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية[2]، ولذا فإنه إن ظهرها ــ مخالفة لذلك ــ تظهيرا تاما، فإن هذا التظهير يعتبر حاصلا على سبيل التوكيل، أى يصبح تظهيرا توكيليا (المادة/١/١٩). كما أنه، ولنفس السبب أيضا، لايستطيع رهن الكمبيالة، أى تظهيرها تظهيرا تأمينيا[3].

هذا و يرتب التظهير التأمينى للمظهر إليه حقا مباشرا ومستقلا قبل جميع الملتزمين صرفيا بمن فيهم المظهر نفسه، ويمكنه هذا الحق المستقل ــ إن كان حسن النية ــ من صد دعوى الاسترداد المقامة عليه من المالك الذى فقد حيازة الكمبيالة نتيجة لضياعها أو سرقتها. كما يترتب على التظهير التأمينى ــ عكس التظهير التوكيلى ــ تطهير الورقة من الدفوع التى يستطيع المدين التمسك بها فى مواجهة أحد الموقعين السابقين. فبالاضافة إلى كون (المادة/٢/١٩) نصت على ذلك صراحة، فإن المبررات العملية تستدعى مثل ذلك، إذ لولاه لأصبح ضمان المرتهن وهميا، أو ضعيفا، ولاضطر إلى

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٢٤، فقلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٥٥.

(٢) يرى الدكتور محمود بريرى أنه إذا استحق دين المظهر قبل المظهر إليه تأمينيا، ولم يقم ذلك المظهر بدفع ذلك الدين، قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، ولم يشأ المظهر إليه تظهيرا تأمينيا حبس الكمبيالة إلى حين حلول ميعاد استحقاقها، بل أراد الحصول على حقه فورا فإنه يتعين عليه ((الالتجاء إلى لجنة الأوراق التجارية، كى تأذن له بتملك الورقة، مما يسمح له عقب ذلك بخصمها لدى أحد البنوك)) المرجع السابق، صفحة، ١٣٨، و يبدو أنه من غير المؤكد أن مثل ذلك يدخل ضمن صلاحيات لجنة الأوراق التجارية، لاسيما إذا نظر إليه باعتباره تعديلا لأحكام التظهير.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة/ ٥٣٤.

استقصاء العلاقات السابقة وهو أمر صعب (كما سبق). ولكن يجب ملاحظة أن مبدأ تطهير الدفوع على النحو السابق، تقرر بقصد حماية الدائن المرتهن، ومن ثم فإنه يجب أن يقصر نطاق تطبيقه على مقدار دين المظهر قبل الدائن المرتهن (المظهر إليه). فإذا كانت قيمة الكمبيالة تفوق مقدار ذلك الدين، فإن قاعدة تطهير الدفوع لا تنطبق بالنسبة لما جاوز ذلك الدين، إذ أن المظهر إليه يعتبر بالنسبة لتلك الزيادة بمثابة وكيل عن المظهر[1].

هذا وغالبا مايتم التظهير التأميني فى بعض البلاد، بتظهير تام، أى ناقل للملكية، و يقوم طرفا التظهير بتحديد قصدهما المشترك فى ورقة مستقلة عن الكمبيالة (ورقة ضد) سواء فى النموذج الذى تخصصه البنوك لهذا الغرض أو بمراسلات تتم بين الطرفين[2]. ولكن يلاحظ أن أثر هذا الاتفاق يكون مقصورا على طرفيه، أى أنه يجوز لكل منهما، أن يثبت بناء على ذلك أن قصدهما المشترك قد انصرف إلى التظهير التأمينى، ومن ثم يكون من حق المظهر، بعد الوفاء بدينه، أن يطالب المظهر إليه باسترداد الكمبيالة. أما بالنسبة لغير هذين الطرفين، فإن السمة الشكلية لقانون الصرف، لاتجيز إثبات عكس ماورد فى الكمبيالة. لذا فإنه بالنسبة لذلك الغير، فإن ذلك التظهير يظل معتبرا تظهيرا ناقلا للملكية، أى لايجوز لأى من الطرفين الادعاء بأن ذلك التظهير فى حقيقته ماهو إلا تظهير تأمينى. و بناء على ذلك، فإن المظهر إليه لو قام بتظهير الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية (مخالفا للاتفاق المبرم بينه و بين المظهر) فإن هذا التظهير يعتبر نافذا فى مواجهة الجميع.

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٧٤، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٩٣، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة ١٤٨، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ١٣٩.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٦٦.

الفصل الثانى

ضمانات الوفاء بالكمبيالة

١٠٣ - حينما يتم إصدار الكمبيالة بتسليمها إلى المستفيد، فإن الساحب يصبح ضامناً لقبولها ووفائها من لدن المسحوب عليه. و يظل الأمر كذلك، أى يظل الساحب هو الضامن الوحيد، وذلك مالم يقدم شخص آخر، أو أشخاص آخرون على المشاركة فى الضمان. فقد يرغب الحامل فى الاطمئنان عن موقف المسحوب عليه بالتأكد من أنه يعتزم الوفاء بقيمة الكمبيالة حين حلول ميعاد استحقاقها، ومن ثم يقوم بتقديمها إليه، مناشداً إياه أن يتوجها بالقبول (المبحث الأ ول) فإن فعل ذلك فإنه ينشأ على عاتقه التزام صرفى لمصلحة الحامل، أى أنه يصبح أمام الحامل ضامنا آخر لوفاء الكمبيالة. كما أن المشرع قرر للحامل حقاً على مقابل الوفاء ، وهو مديونية المسحوب عليه قبل الساحب (المبحث الثانى). وقد لايكتفى فى بعض الحالات بضمان الساحب والمسحوب عليه والمظهرين، ومن ثم يعمد إلى إقحام آخرين فى الحلقة الصرفية لمجرد الرغبة فى أن يصبحوا هم أيضاً ضامنين لقبول الكمبيالة ووفائها (المبحث الثالث). وبالإضافة إلى ذلك فإن النظام يقضى بأن جميع الملتزمين فى الكمبيالة ــ بصرف النظر عن سبب التزامهم ــ يكونون مسئولين بالتضامن، (المبحث الرابع).

المبحث الأول
القـــبول

١٠٤ – هـو الـتـعهد الذى بموجبه يلتزم المسحوب عليه بدفع قيمة الكمبيالة عند الاستحقاق إذ أن مـن المـعلوم أن المسحوب عليه لايكون ملزما بدفع قيمة الكمبيالة ، و يظل خارج الحلـقة الصرفية ، ولكنه يصبح ملتزما بالكمبيالة فقط فى حالة موافقته على قبولها ، ومنذ هذا التاريخ والقبول يمثل ضمانة قو ية للحامل ، إذ أنه بموجبه يصبح أمامه شخص يلتزم بـالـوفـاء ، بـالإضـافـة إلى الـساحـب ، والموقعين الآخرين . صحيح أن المسحوب عليه ــ حـتـى لـولـم يقبل ــ قد يقوم بوفاء الكمبيالة عند الاستحقاق و بالذات متى وجد لديه مـقابل الوفاء . . ولكن إذا أخذ فى الاعتبار أن الساحب لايخضع لعقوبة مدنية أو جنائية إذا لـم يـقـدم مـقـابل الوفاء أو فى حالة التصرف فيه إن كان قد وجد ، فإن القبول يوفر للـحـامـل مـزيدا من الثقة فى الكمبيالة ، وكثيرا من الاطمئنان على حقه فى استحصال قيمة الكمبيالة .

وأهـمـية القبول على ذلك النحو، تؤدى فى بعض الحالات إلى أن يسعى الساحب إلى اسـتـحصال القبول من المسحوب عليه بقصد زيادة فرص التعامل بالكمبيالة ، سواء لأن الـبـنـوك غـالـبـا ماتشترط لخصم الكمبيالة أن تكون مقبولة من قبل المسحوب عليه[1] ، أو لأن ذلـك أدعـى لإقدام دائنى الساحب على قبولها كوسيلة وفاء لدينهم قبله . وقد ترتب على هـذا الـدعـم الـذى يحـقـقـه القبول للكمبيالة ، أن ارتفعت فى كثير من البلاد نسبة الكمبيالات التى يقترن بها القبول قبل إطلاقها للتداول ، كما أدى ــ فى بعض البلاد أيضا ــ إلى وجود مايسمى «الائتمان عن طريق قبول الورقة التجارية» و يتحقق ذلك بـأن يقبل مصرف متخصص كمبيالة مسحوبة عليه و بذلك يحقق لعميله فرصا ائتمانية

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٦٤ .

دون أن يموله بأموال نقدية [1]. والقبول، كأى تصرف قانونى، يلزم لصحته توفر طائفة من الشروط الموضوعية (أولا) كما يلزم أيضا تحقيق مجموعة من الشروط الشكلية (ثانيا).

أولا : الشروط الموضوعية للقبول :

١٠٥ - يترتب على قيام المسحوب عليه بقبول الكمبيالة، أن يصبح الملتزم الأول بدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق، و بصرف النظر عما إذا كان تلقى مقابل وفاء أو لم يتلقه، وهو التزام خاضع للقواعد الصرفية، أى أنه بموجب القبول يزاول التزاما صرفيا، ومن ثم فإنه يجب توفر الشروط اللازمة لصحة الالتزام صرفيا، وهى نفس الشروط المطلوب توفرها بالنسبة للساحب، والتى سبق إيضاحها، فالمسحوب عليه يجب أن تتوفر لديه الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية، لذا فإن قبول القاصر للورقة التجارية، يعتبر باطلا ولايمكن مساءلته إلا وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية. ولكن التمسك بالبطلان يكون من حق القاصر نفسه أو وليه فقط. و يرى البعض أن القبول الصادر عن شخص تتوفر لديه الأهلية العادية فقط، يعتبر بمثابة وعد عادى بالدفع [2] كما أن انعدام الإرادة، كما فى حالة الإكراه المادى الذى تتحول بموجبه يد الشخص المكره إلى مجرد أداة وكما فى حالة تزوير التوقيع أو إساءة استعمال التوقيع على بياض، يترتب عليه بطلان القبول. ويجب أن يلاحظ هنا أن البطلان فى جميع تلك الحالات يكون بطلانا مطلقا يحتج به فى مواجهة الجميع، ولكنه مع ذلك لايترتب عليه بطلان التزام الموقعين الآخرين، وذلك وفقا لقاعدة استقلال التوقيعات. كما أنه لايترتب عليه أيضا إعفاء المسحوب عليه من إمكانية مساءلته عن خطئه أو إهماله وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية [3]. وذلك كما لو أهمل فى حفظ ختم المتجر، أو ترك أوراقا موقعة على بياض فى متناول المستخدمين.

---

(١) انظر، رولاند تانكرير، البحث سابق الذكر.

(٢) ققلدا، المرجع السابق، صفحة ١٧٤، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٨٣.

(٣) هامل، المرجع السابق، ص، ٤٨٨.

ويجب أن تكون الإرادة سليمة من العيوب التى يمكن أن تشوبها[1]، كالإكراه والتدليس، والغلط. فتوفر أحد هذه العيوب يجعل التزام القابل باطلا بطلانا نسبيا، يمكنه التمسك به فقط فى مواجهة من صدر منه الإكراه، أو من قام بإيهامه أو التغرير به[2]، ولكنه لايستطيع التمسك به فى مواجهة الحامل حسن النية، وفقا لقاعدة تطهير الدفوع. كما يجب كذلك أن يكون سبب التزام القابل موجودا ومشروعا. فإذا كان لم يتلق مقابل وفاء فإن سبب التزامه يكون منعدما. وإذا كان المقابل هو وفاء دين نتج عن علاقة غير مشروعة، كدين القمار أو المخدرات، فإن السبب يكون غير مشروع. ويترتب على انعدام السبب أو عدم مشروعيته بطلان القبول، ولكن هذا البطلان لايجوز التمسك به إلا فى مواجهة الطرف الآخر فى العلاقة التى أدت إلى نشوء الدين غير المشروع، وفى مواجهة الحامل سيىء النية. أما بالنسبة للحامل حسن النية أو الملتزمين الآخرين صرفيا حسنى النية فإن قاعدة تطهير الدفوع تحول دون التمسك بذلك البطلان فى مواجهة أى منهم[3].

١٠٦ - **القبول بالنيابة :** يجوز أن يقوم شخص بقبول الكمبيالة نيابة عن شخص آخر، ويشترط لذلك أن تأتى صيغة القبول واضحة ومحددة، بما يفيد ذلك، أى أن تتضمن ما يفيد أن الموقع يقوم بالقبول نيابة عن المسحوب عليه. ويتصور القبول بالنيابة بوجه

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٨٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٨٤، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ١٢٥، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٢٠.

(٢) تعليق البروفسور كرستان تعليقا على حكم محكمة ديجون بتاريخ ١٩٧٧/٣/١٦م «الموسوعة القانونية الدورية» ١٩٦٨، القسم الثانى، رقم ١٥٤٢٧ حيث تعرض للحالة التى يكون فيها الحامل (البنك الذى خصم الكمبيالة) على علم بسوء المركز المالى للساحب وما إذا كان عليه، لدى تقديم الكمبيالة للقبول لفت نظر المسحوب عليه إلى ذلك. لايرى هذا المؤلف ذلك، ويذهب إلى أن الحامل لايكون مسئولا عن العيب الذى شاب إرادة المسحوب عليه، إلا إذا كان الحامل قد قام بخداع المسحوب عليه أو تضليله، انظر أيضا، روبلوبليسكو، المرجع السابق، صفحة ٤٩١.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ١٢٥، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٩٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٨٥، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٢٠، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ١٤٩.

خاص بالنسبة للأشخاص المعنوية، حيث يقوم ممثل الشخص المعنوى بالتوقيع نيابة عنه و يشترط لصحة القبول بالنيابة أن يكون من قام بالتوقيع مفوضا فى النيابة عن المسحوب عليه، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا. وأن يتصرف فى حدود الصلاحيات المخولة له، فإن لم يكن مفوضا فإن ذلك القبول لا يكون ملزما للمسحوب عليه. وكذلك الشأن أيضا فى حالة تجاوز النائب حدود التفويض، وذلك بالنسبة لمقدار التجاوز. ولكن الالتزام المترتب على القبول فى الحالة الأولى، وكذلك الشأن بالنسبة لمقدار التجاوز، ينصرف إلى من قام بالتوقيع نيابة عن المسحوب عليه، أى أن ذلك الشخص يصبح مسئولا شخصيا عن وفاء قيمة الكمبيالة[1]، وذلك وفقا لأحكام المادة (١٠) من نظام الأوراق التجارية، برغم أن البعض قد لا يرى أن نص هذه المادة قاطع فى هذا المعنى. فهذه المادة نصت على أن «من وقع كمبيالة نيابة عن آخر بغير تفويض منه التزم شخصيا بموجب الكمبيالة...». إذ قد يفهم أن هذا النص مقصور على حالة الإصدار، أى حالة من يسحب كمبيالة نيابة عن غيره، ولكن هذه العبارة أتت بصيغة التعميم ومن ثم فإنه لا يوجد ما يبرز قصرها على حالة النيابة فى الإصدار فقط. ومما يعزز هذا الرأى هو أن المادة (٨) من نظام جنيف الموحد، المقابلة لتلك المادة، صيغت بشكل أكثر وضوحا إذ نصت على أن «**كل من يضع توقيعه على كمبيالة** بصفته نائبا عن شخص آخر دون أن يكون مفوضا بالتصرف نيابة عنه..»

١٠٧ -**نهائية القبول** : متى ما قام المسحوب عليه بقبول الكمبيالة قبولا صحيحا، فإنه يكون قد التزم بوفاء الكمبيالة، و يكون هذا الالتزام نهائيا لا يجوز التراجع عنه. ولكن الصعوبة تنشأ عند تحديد اللحظة التى يصبح فيها القبول نهائيا لا رجعة فيه. من المعلوم أن العقد، وفقا للقواعد العامة للالتزامات، ينعقد فى اللحظة التى يقترن فيها القبول بالإيجاب، وفى حالة العقد بين غائبين فإن العبرة بعلم من صدر منه الإيجاب بموافقة

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٩٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٨٤.

الطرف الآخر، أى بوصول القبول إلى علمه. و بناء على ذلك، فإن من صدر عنه القبول يستطيع سحبه قبل وصوله إلى علم الطرف الآخر، أى الذى صدر عنه الإيجاب. فإذا كان القبول قد صدر فى خطاب عادى، فإنه يمكن سحبه بتلكس أو تلغراف أو بمكالمة هاتفية طالما أنه لم يصل بعد إلى علم الموجب[1]. كما أن المادة (٢٦) من نظام الأوراق أجازت للمسحوب عليه أن يشطب قبوله المكتوب على الكمبيالة، قبل إعادته الكمبيالة إلى من قدمها للقبول. كما أقامت قرينة مؤداها أن الشطب يعتبر قد تم قبل رد الكمبيالة، وذلك ما لم يتم إثبات عكس ذلك. فمتى إذن يصبح القبول نهائيا لا رجعة فيه؟ لقد صدر بهذا الشأن فى فرنسا حكم شهير[2] بمناسبة كمبيالة سحبها أحد التجار على زميل له فى مدينة أخرى قام بشراء بضاعة منه، وقد قام الحامل بإرسال الكمبيالة إلى المسحوب عليه بقصد قبولها، وقام هذا الأخير بقبول الكمبيالة فورا وإعادتها إلى الحامل بطريق البريد، ولكنه علم بعد ذلك بإفلاس الساحب وأنه لذلك لن يستطيع تسليم البضاعة، ولذا فإنه سارع إلى الاتصال بالحامل هاتفيا، قبل وصول الكمبيالة، وأعلمه أنه قد قرر سحب القبول. ولدى طرح النزاع أمام تلك المحكمة ادعى المسحوب عليه أنه قد سحب قبوله قبل وصوله إلى علم الحامل (وفقا للقواعد العامة) وأنه لا يمكن القول بأن الحامل قد اعتمد على «نظرية الظاهر» لأن ذلك الظاهر لم يوجد قط، باعتبار أن الحامل قد علم قبل تسلمه الكمبيالة أن القبول الذى تحمله تلك الكمبيالة لا يتفق مع الحقيقة، وقد رفضت تلك المحكمة ذلك الادعاء وقضت بصحة القبول ونهائيته، وقد تأيد هذا الحكم من قبل محكمة النقض الفرنسية[3]. و يرى البعض أن ذلك الحكم يمكن تبريره على أساس أن التزام المسحوب عليه القابل هو

---

(١) بلانيول وريبر، «القانون المدنى الفرنسى» الجزء السادس ١٩٥٢، صفحة ١٥٠، مارتى ورينو، المرجع السابق، صفحة ٩٣، د. سليمان مرقس، المرجع السابق، صفحة ٦١.

(٢) محكمة ديجون، بتاريخ ١٩٦٧/٣/١٢م «الموسوعة القانونية الدورية». ١٩٦٨ القسم الثانى، رقم ١٥٤٢٦.

(٣) المؤرخ ١٩٦٩/٧/٢، والمعلق عليه من قبل فيليب لنقلوا، سابق الاشارة.

التزام مجرد عن سببه و يتحقق بإرادة منفردة[1]، ولكنه ليس من المؤكد أن الالتزام الصادر بإرادة منفردة لا يمكن سحبه قبل وصوله إلى علم من وجه إليه[2]. ولذا فإن الراجح هو أن ذلك الحكم يجد أسسه فى السمة الشكلية للأوراق التجارية. فالمشرع قصد من وراء حرفية الكمبيالة حماية المتعاملين بها، وذلك بجعل مجرد الاطلاع عليها كافيا لمعرفتهم لمحتوياتها و بالذات تحديد التزامات الموقعين عليها. و بلا شك فإن المسحوب عليه هو أحد الأشخاص الذين يهدف المشرع إلى حمايتهم، ولكن إذا تعارضت مصلحة المسحوب عليه القابل مع مصلحة حامل الكمبيالة حسن النية الذى اعتمد على الظاهر فى الورقة (وهو القبول الذى تم بإرادة المسحوب عليه نفسه) فإن المشرع يرجح مصلحة الحامل إذ أنه بدون ذلك فإن الحامل لن يتحقق له الأمان والاطمئنان على الحق الذى تخوله إياه الكمبيالة[3]. كما أنه لو قيل أن القبول يمكن الرجوع فيه ما دام لم يصل إلى علم الحامل الذى قدم الورقة للقبول، لترتب على ذلك أن تلك الورقة قد يتم تداولها فيما بعد وتنتقل إلى الحامل اللاحق وهى مشمولة بالقبول، ولكن هذا الأخير، الذى اعتمد على الظاهر، سيفاجأ بأن ذلك القبول لم يعد قائما. من أجل ذلك فإن المسحوب عليه يستطيع العدول عن القبول ما دامت الكمبيالة ما زالت تحت سيطرته ماديا فقط، و يكون ذلك إما بشطب القبول أو بإضافة عبارة أخرى تفيد إلغاءه، أو بمجرد مسح القبول[4]. أما بعد أن يفقد حيازة الكمبيالة، كما لو أودعها البريد فإن القبول يصبح نهائيا ولا يستطيع العدول عنه[5]. ذلك أن شكلية الكمبيالة تستلزم ــ لإمكانية سحب القبول ــ وجود الورقة ماديا فى حوزة القابل و بصفة

---

(١) كرستيان قفلدا، التعليق السابق، اسكارا، المرجع السابق، صفحة ٨٠٣.

(٢) فيليب لنقلوا، التعليق السابق.

(٣) فيليب لنلقوا، التعليق السابق، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٢٥.

(٤) رو بلوا، المرجع السابق، صفحة ١٨٨.

(٥) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٦٧، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٩٥، فيليب لنقلوا، التعليق السابق، ريبير ورو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٥.

مشروعة، ومن ثم فإنه حتى لو استطاع الحصول على الكمبيالة بصفة غير مشروعة وقام بشطب القبول، فإن هذا الشطب لا يترتب عليه إلغاء القبول[1]. أما لو قام بإشعار الحامل خطيا بقبوله الكمبيالة، ولكنه قام بشطب القبول قبل إعادة الكمبيالة إلى ذلك الحامل، فإن ذلك الشطب ينتج آثاره بالنسبة للجميع ما عدا من وجه إليه الإشعار، أى أن المسحوب عليه يظل، برغم ذلك، ملتزما نحوه صرفيا[2]. مع ملاحظة أن هذا الإشعار لا يخضع للشكلية التى تخضع لها الكمبيالة، ومن ثم فإنه يمكن الرجوع فيه ما دام لم يصل إلى علم من وجه إليه[3] وفقا للقواعد العامة.

ثانيا : الشروط الشكلية للقبول :

١٠٨ - خصص المشرع الفصل الثالث من نظام الأوراق التجارية للأحكام الخاصة بالقبول والتى منها يمكن استنتاج الشروط التالية :

١) يجب أن يكون القبول خطيا وموقعا من المسحوب عليه (المادة ٢٤)، وبناء على ذلك فإن القبول لا يجوز أن يكون شفهيا. ولذا فإنه لو حصل أن المسحوب عليه أعلن موافقته على قبول الكمبيالة شفهيا، فإن ذلك لا يمكن اعتباره قبولا بالمفهوم الصرفى، أى أنه لا يترتب عليه التزام المسحوب عليه صرفيا بوفاء الكمبيالة، وإن كان يمكن اعتباره بمثابة وعد بالدفع وفقا للقواعد العامة[4].

٢) أن يرد القبول فى صيغة واضحة تظهر اتجاه إرادة المسحوب عليه للقبول، والقبول يمكن أن يتحقق بعبارة «مقبول، أو أقبل ..» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى (المادة ٢٤). ومع ذلك فإن مجرد التوقيع على صدر الكمبيالة يعتبر قبولا، أى أن

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٢٨، قفلدا، التعليق المشار اليه آنفا.

(٢) ريبير وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٩٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ١٧٢.

(٣) قفلدا، التعليق السابق.

(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٩١، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٨٦.

المسحوب عليه إذا قام فقط بوضع توقيعه على وجه الكمبيالة فإن ذلك يعتبر قبولا (م ٢٤). أما لو قام بالتوقيع على ظهر الكمبيالة فإن ذلك يعتبر تظهيرا[1]. ويمكن اعتبار ذلك أحد مظاهر إمعان القانون الصرفى فى الشكلية.

٣) يجب أن يكون القبول قاطعا، أى ليس معلقا على شرط، كاشتراط وصول البضاعة أو مطابقتها للمواصفات[2]، أو مضافا إلى أجل، أو مصحوبا بتحفظ يمكن أن يعدل من أحكام الكمبيالة. إن القبول الذى يأتى بإحدى هذه الصور يؤدى إلى إضعاف الثقة فى الكمبيالة وإعاقة تداولها[3]، ومن ثم فإنه يجب اعتباره بمثابة رفض[4]. ومع ذلك فإن المسحوب عليه يظل ملتزما فى حدود ما تضمنه ذلك القبول (المادة ٢٥). و بناء على ذلك فإن الحامل يستطيع تحرير بروتستوعدم القبول، تمهيدا للرجوع على الموقعين. كما أنه يستطيع تجاهل ذلك الرفض، باعتباره صاحب الحق فى طلب القبول، والانتظار حتى حلول ميعاد الاستحقاق ومن ثم التقدم إلى نفس المسحوب عليه للحصول على قيمة الكمبيالة. وفى هذه الحالة فإن هذا الاخير قد يقوم بوفاء الكمبيالة كما هى و ينتهى الأمر، وإما ألا يفعل ذلك، و يقتصر على الوفاء فى حدود ما التزم به. أما إن لم يفعل هذا ولا ذاك، فإن الحامل يستطيع ملاحقته صرفيا فى حدود ما تضمنه القبول. هذا ولا شك أن الحامل يحدد موقفه من حيث تحرير احتجاج عدم القبول أو الانتظار إلى حين ميعاد الاستحقاق، على ضوء ثقته فى الساحب والموقعين الآخرين، وعلى ضوء

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٩٢، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٨٧.

(٢) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ١٤٩، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ١٢٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٢١، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٩٠.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٢١، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٩٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٧٥.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٧٥، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٢١، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ١٢٦.

التحفظات التى تضمنها القبول. فإذا لم يكن التحفظ جوهريا، كما لو كان مجرد تأجيل تاريخ الدفع لمدة قصيرة فإن الحامل قد يوافق على الانتظار إلى حلول الأجل الذى اشترطه المسحوب عليه، ولكن الحامل فى هذه الحالة يتعرض لخطر سقوط حقه فى الرجوع على بقية الموقعين[1].

هذا وتجب الإشارة إلى أن التحفظات التى يترتب عليها اعتبار القبول بمثابة رفض، هى تلك التى ينشأ عنها تعديل لأحكام الكمبيالة (المادة ٢٥) والتى تخل بمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية، كتعليق القبول على شرط واقف أو فاسخ، أو تعديل ميعاد الاستحقاق. أما التحفظات البسيطة التى لا يترتب عليها تعديل لأحكام الكمبيالة أو إضعاف للالتزام الوارد فيها، فإنها جائزة، ولا يترتب عليها التقليل من شأن القبول واعتباره بمثابة رفض، وذلك مثل ما يفعله المسحوب عليه أحيانا بقصد المحافظة على حقوقه قبل الساحب، و بالذات لكى يستبعد القرينة التى تترتب على القبول و وذلك كأن يضيف إلى القبول عبارة تفيد أنه يقبل برغم عدم تلقيه مقابل الوفاء، أو أنه يقبل على المكشوف[2]، أى أنه ليس مدينا للساحب. وكذلك تعديل المسحوب عليه لمكان الوفاء، وذلك إذا كان الساحب قد عين مكانا للوفاء غير موطن المسحوب عليه (المادة ٢٧).

١٠٩ - **القبول الجزئى** : حرص نظام جنيف الموحد على أن يتيح للمسحوب عليه إمكانية وفاء دينه حتى ولو كان أقل من قيمة الكمبيالة، وعلى تمكين جميع الملتزمين فى الورقة من التخفف من التزامهم بضمان قبول كامل قيمة الكمبيالة. ولذا فإنه أجاز للمسحوب عليه أن يقبل الكمبيالة جزئياً (المادة ٢٥ من نظام الأوراق التجارية) وليس للحامل أن يرفض ذلك وإلا فقد حقه فى الرجوع الصرفى بمقدار المبلغ الذى شمله القبول. و بناء

---

(١) قفلداء، المرجع السابق، صفحة، ١٧٦.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٢٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق.

على ذلك فإنه يحق للحامل ــ فى حالة القبول الجزئى ــ أن يسعى إلى تحرير احتجاج عدم القبول بالنسبة للجزء الذى لم يتضمنه القبول، وذلك بقصد إمكانية الرجوع على بقية الموقعين دون انتظار حلول ميعاد الاستحقاق.

يجب أن يكتب القبول على ذات الكمبيالة (المادة ٢٤). و بناء على ذلك فإن القبول الذى يتم بأى وسيلة من وسائل المراسلات (خطاب، تلغراف، تلكس) لا يعتبر قبولا بالمفهوم الصرفى للقبول. هذا وكان قد جرى العمل فى بعض البلاد على جواز ورود القبول على ورقة مستقلة، باعتبار أن ذلك يسهل القبول فى حالة بعد مكان الحامل عن مكان المسحوب عليه، إذ يمكن الحصول على القبول بورقة مستقلة دون حاجة إلى إرسال الكمبيالة. كما أنه يمكن من قبول عدة كمبيالات فى خطاب واحد. وكان هذا الأسلوب ــ برغم ما له من مزايا ــ منتقدا لكونه يؤدى إلى صعوبة فى الإثبات و يتعارض مع مبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية[1]. ولذا فإن قانون جنيف الموحد اتجه إلى خلاف ذلك، إذ أن الطابع الشكلى للأوراق التجارية وكذلك مبدأ الكفاية الذاتية يحتمان أن يرد القبول على الكمبيالة ذاتها، وإذا كان المشرع أجاز فى المادة (٢٦) القبول الوارد فى ورقة مستقلة[2]، فإن هذه حالة خاصة لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، لاسيما أن نص المادة (٢٤) أتى بشكل آمر. من أجل ذلك فإن القبول الذى يرد فى ورقة مستقلة لا يترتب عليه نشوء التزام صرفى فى ذمة المسحوب عليه، وان كان يمكن اعتباره بمثابة وعد بالدفع خاضع للقواعد العامة[3].

تاريخ القبول :

١١٠ - لم يشترط النظام أن يكون القبول مؤرخا، وذلك برغم ما للتاريخ من أهمية،

(١) ريبير وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٥.

(٢) الحالة التى يقوم فيها المسحوب عليه بقبول الكمبيالة، ثم يشطب قبوله، بعد أن يكون قد أشعر الحامل خطيا بذلك القبول.

(٣) ريبير وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٥.

وبالذات لتحديد أهلية القابل، ومع ذلك فإن القبول يجب أن يكون مؤرخا فى حالتين :

أ) إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع، إذ أن التاريخ فى هذه الحالة يحدد بدء سريان هذه المدة (المادة ٢٤).

ب) إذا تضمنت الورقة شرطا يقضى بوجوب تقديمها للقبول خلال مدة معينة فالتاريخ فى هذه الحالة يثبت مدى تقيد الحامل بهذا الشرط، إذ أنه لولم يقدم الكمبيالة للقبول خلال تلك المدة فإنه يفقد حقه فى الرجوع. أما إذا رفض المسحوب عليه تأريخ قبوله فإنه يجب على الحامل أن يقوم بتحرير بروتستو عدم التأريخ وذلك لكى يحتفظ بحقه فى الرجوع.

ثالثا : تقديم الكمبيالة للقبول :

١١١ - تقديم الكمبيالة للقبول حق اختيارى للحامل (المادة ١/٢١)، أى أن تقديم الكمبيالة للقبول ليس إلزاميا، ومن ثم فإن الحامل قد يرى تقديمها للقبول بقصد تثبيت حقه قبل المسحوب عليه ومعرفة مدى استعداده للالتزام بالكمبيالة، وقد يرى الاحتفاظ بالورقة والاكتفاء بتقديمها مرة واحدة لدى الاستحقاق[1]. وبطبيعة الحال إنه ما دام التقديم حقا اختياريا للحامل، أى مجرد رخصة يستعملها أو لا يستعملها، فإنه لا يترتب على عدم تقديم الورقة للقبول أى إنقاص لحق الحامل فى الرجوع على الضامنين. وتقديم الكمبيالة للقبول يجوز أن يتم فى أى وقت منذ إصدارها وإلى حين حلول ميعاد استحقاقها (المادة ١/٢١). كما أن تقديم الكمبيالة للقبول ليس شرطا أن يتم من قبل الحامل نفسه، باعتباره صاحب الحق الشرعى فى الكمبيالة، بل يجوز أن يتم من قبل أى شخص حائز للكمبيالة ولو لم يكن صاحب الحق الشرعى فيها (المادة ١/٢١).

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٢١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٤، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٧.

ذلك أن تقديم الكمبيالة للقبول هو مجرد عملية عادية، والمسحوب عليه حينما يقبل الكمبيالة لا يلتزم قبل من قام بتقديمها، وإنما قبل الحامل الشرعى لتلك الورقة، ومن ثم فإنه ليس من حق المسحوب عليه أن يمتنع عن القبول بحجة أن من قدم الكمبيالة ليس هو صاحب الحق الشرعى فيها[1].

هذا ويجب أن يتم تقديم الكمبيالة للقبول فى موطن المسحوب عليه (المادة ١/٢١) أى مركز نشاطه التجارى، والا فى مكان سكنه العادى[2]، ولا يختلف الوضع إذا كانت الكمبيالة قد تضمنت مكانا للدفع غير موطن المسحوب عليه، كما فى حالة توطين الكمبيالة لدى الغير[3]، لأن الذى سيقوم بالقبول هو المسحوب عليه نفسه وليس من وطنت لديه الكمبيالة.

الإمهال فى القبول :

١١٢ - يجيز النظام للمسحوب عليه (المادة ١/٢٣) أن يطلب تقديم الكمبيالة مرة أخرى على ألا يتجاوز ذلك اليوم التالى لتقديمها، وذلك بقصد تدبر أمره ومراجعة حساباته مع الساحب، و يكون الحامل ملزما بالاستجابة لهذا الطلب، إلا أنه لا يلزم بالتخلى عن الكمبيالة، أى تسليمها للمسحوب عليه (المادة ٢/٢٣). فإن رفض المسحوب عليه فى اليوم التالى قبول الكمبيالة، فإن من حق الحامل أن يعمل على تحرير بروتستو عدم القبول على أن يثبت فى هذا المحضر واقعة إمهال المسحوب عليه. فإن لم يتم إثبات هذه الواقعة فى المحضر فإن المادة (٢/٢٣) تنص على أنه «لا يقبل من ذوى الشأن الادعاء ...» بأن طلب الإمهال قد رفض. وعبارة «ذوى الشأن» هنا ليست واضحة،

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٩١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٩.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٩.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٩١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٩.

وقد ورد فى القانون الكويتى عوضا عنها عبارة «ذوى المصلحة» وربما كان هذا أقرب للدقة فى ترجمة كلمة «LES INTERESSES» الواردة فى المادة (٢٤) من قانون جنيف الموحد، وهى المقابلة للمادة (٢٣) من نظام الأوراق التجارية. هذا وقد رأى البعض أن المقصود من تلك العبارة هو المسحوب عليه[١]، ورأى البعض الآخر أن المقصود بها هم الموقعون على الورقة، أى الضامنون[٢].

هذا وإن كانت القاعدة أن تقديم الكمبيالة للقبول ليس إلزاميا للساحب على النحو السابق، إلا أن النظام يستلزم فى بعض الحالات تقديم الكمبيالة للقبول كما أنه يجيز اشتراط عدم تقديمها للقبول .

١) حالات يكون فيها تقديم الكمبيالة للقبول إلزاميا :

١١٣ - يكون تقديم الورقة للقبول إلزاميا فى الحالات الآتية :

أ) إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع (المادة ٢/٢١) إذ أنه فى هذه الحالة يكون تقديمها للقبول ضروريا وذلك لتحديد بدء سريان تلك المدة. فإذا كان ميعاد الاستحقاق مثلا، هو ١٥ يوما من الإطلاع فإن هذه الـ ١٥ يوما يبدأ احتسابها من تاريخ تقديم الورقة للقبول. هذا ولم يشأ المشرع أن يدع وضع الضامنين[٣] والمسحوب عليه[٤] معلقا مدة طويلة، وذلك فيما لو ترك أمر تقديم الكمبيالة، فى تلك الحالة، للقبول لمحض مشيئة الحامل. ولذلك فقد أوجبت المادة (٢٢) تقديم الكمبيالة خلال مدة سنة من تاريخ إنشائها، وذلك إذا لم تتضمن الكمبيالة أى تحديد لميعاد التقديم، إذ أنه يجوز للساحب تحديد

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٩١.
(٢) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٥٢، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٨١.
(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٧.
(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧.

مدة أطول أو مدة أقصر (المادة ٢٢). كما أنه يجوز للحامل تقصير[1] تلك المدة فقط (المادة ٢٢).

ب) إذا اشترط الساحب تقديم الكمبيالة للقبول سواء حدد مدة يجب أن يتم التقديم خلالها أو لم يحدد. ذلك أن الساحب قد لا يستطيع لضيق الوقت استحصال القبول قبل أن يقوم بتسليم الكمبيالة إلى المستفيد، ولكنه يرغب فى معرفة موقف المسحوب عليه، وتخفيف مسئوليته، إذ أن القبول يترتب عليه أن يكون المسحوب عليه هو المسئول الأول عن وفاء الكمبيالة، و يتحول الساحب إلى مجرد ضامن[2]. واشتراط تقديم الكمبيالة للقبول يجب أن يكون واضحا، ويجوز أن يرد فى صلب الكمبيالة، كأن ينص على «ادفعوا بموجب هذه الكمبيالة.... التى يجب تقديمها للقبول خلال مدة ...». أو أن يرد فى أى مكان آخر من الكمبيالة[3]، وفى هذه الحالة يجب أن يكون موقعا من قبل الساحب.

هذا و يكون شرط تقديم الكمبيالة للقبول ملزما للحامل، ومن ثم فإنه لن تبرأ ساحته ويحتفظ بحقه فى الرجوع الصرفى إلا حينما يقدم الكمبيالة للقبول[4]، ويجب أن يكون هذا القبول مؤرخا. أما فى حالة رفض القبول فإنه يتحتم عليه أن يثبت ذلك بتحرير بروتستو عدم القبول. وإذا لم يفعل ذلك، أى إذا لم يقدم الورقة للقبول أو لم يحرر البرتستو فى حالة رفض القبول فإنه يتحول إلى حامل مهمل ومن ثم يفقد حقه فى الرجوع على الضامنين. ومع ذلك فإن هذا الحكم، أى سقوط حق الحامل فى الرجوع

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٧، وانظر عكس ذلك، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧.

(٢) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٤٦، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٧.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨.

على الضامنين، ليس حتميا. إذ أنه يجوز استبعاده (المادة ٨٣) إذا تبين من نص شرط التقديم للقبول أن المقصود منه أن الساحب قصد فقط إعفاء نفسه من ضمان القبول[1].

هذا ويجوز أيضا للمظهر أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول سواء مع تحديد مدة للتقديم أو دون تحديد، وذلك ما لم يكن الساحب قد اشترط عدم تقديمها للقبول (المادة ٣/٢١). وهذا الشرط يجب بطبيعة الحالة أن يرد على الكمبيالة ذاتها وأن يكون موقعا. ولكن يجب ملاحظة أن الاستفادة من هذا الشرط تقتصر على المظهر الذى أدرج الشرط[2](وعلى من ضمن هذا المظهر). فإذا لم يقم الحامل بتقديم الكمبيالة للقبول، أو لم يحرر احتجاج عدم القبول فإنه يصبح حاملا مهملا بالنسبة للمظهر الذى وضع الشرط، ومن ثم يسقط حقه فى الرجوع عليه وعلى ضامنه الاحتياطى. أما بقية الملتزمين بالكمبيالة فإنهم لا يستطيعون التمسك فى مواجهته بذلك الإهمال.

٢) عدم جواز تقديم الكمبيالة للقبول :

١١٤ - يجوز لساحب الكمبيالة وحده أن يشترط عدم تقديمها للقبول، أى أنه لا يجوز ذلك لغيره من الموقعين على الورقة، ويجب أن يرد هذا الشرط على ذات الكمبيالة، سواء فى صلب نص الكمبيالة أو خارجه، ولم يشترط صيغة معينة لذلك الشرط، ولكنه يجب أن يأتى واضحا وموقعا من قبل الساحب، ويجوز أن يأتى الشرط مطلقا، بأن يمنع تقديم الكمبيالة للقبول كلية، أو أن يقصر المنع من التقديم على مدة معينة (المادة ٢/٢١)، كأن ينص على عدم جواز تقديم الكمبيالة للقبول قبل مضى ٣٠ يوما من تاريخ إصدارها. وغالبا ما يهدف الساحب من وراء إدراج ذلك الشرط إعطاء نفسه وقتا

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥.

كـافـيا لتقديم مقابل الوفاء ، أو تحاشي مصاريف التقديم أو مصاريف تحرير احتجاج[1] عـدم القبول ، و بالذات إذا كان مبلغ الكمبيالة بسيطا لا يتناسب مع تلك المصاريف ، أو تـأكـيـد حقـه فى الـتصرف[2] فى مقابل الوفاء إلى ميعاد الاستحقاق ، وقد يفعل ذلك إنفـاذا لا تـفـاق سـابـق بينه و بين عميله(المسحوب عليه) أو لرغبته تحاشى المضايقة أو الإزعـاج الـذى يمـكـن أن يـسببه طلب القبول للمسحوب عليه باعتبار أن القبول يجعله طرفـا فى الـعلاقة الصرفية[3]. ويجب على الحامل التقيد بذلك الشرط ، ومع ذلك فإنه إذا قـام بتقديم الكمبيالة للقبول ، مخالفا ذلك الشرط ، وجرى قبولها من قبل المسحوب عليه فـإنه يعتبر قد تنازل عن حقه فى ذلك الشرط ، ومن ثم فإن القبول يعتبر صحيحا ومنتجا لجـميع الآثار التى ترتب عادة على القبول[4]. أما إن قام المسحوب عليه برفض الكمبيالة فـإنه لا يمكن تحرير بروتستو عدم القبول ، ومن ثم فإن هذا الرفض لا يرتب للحامل حق الـرجـوع ، الذى يقرره النظام للحامل فى حالة رفض القبول[5]. وسواء تم قبول الكمبيالة مـن لـدن المـسحوب عليه أو تم رفضها ، فإن مخالفة الحامل لشرط عدم تقديم الكمبيالة للـقـبـول قـد يعرضه للمسئولية فى مواجهة كل من الساحب والمسحوب عليه لما قد يكون لحق بهما من أضرار من جراء ذلك[6]، وفقا للقواعد العامة.

١١٤م - هـذا ولا يجوز اشـتـراط عدم تقديم الكمبيالة للقبول إذا كانت مستحقة الدفع لدى الاطـلاع ، إذ أن مـثـل هذه الكمبيالة تقدم للوفاء فقط[7]، ذلك أن التقدم للقبول يمكن

---

(١) روبلـو، المرجع الـسابق، صفحة، ١٧٨، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١١٧.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١١٧.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٦.

(٤) روبـلـو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١١٨.

(٥) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١١٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨.

(٦) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨.

(٧) د. بريرى، المرجـع الـسـابق، صـفـحة، ١٤٧، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١١٨، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٨٦.

تصوره إذا كان ميعاد الاستحقاق لاحقا ، أما إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع فإنها تقدم للوفاء وهوما ينشده الحامل . كما أنه لا يجوز اشتراط عدم تقديم الكمبيالة للقبول فى الحالتين الآتيتين :

أ ـــ إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة من الاطلاع ، إذ أن تقديم الكمبيالة فى هذه الحالة يكون ضروريا لتحديد بدء سريان تلك المدة[1]. كما أن المشرع استلزم أن تقدم تلك الكمبيالة للقبول (المادة ٢٢) خلال مدة سنة.

ب ـــ إذا عين الساحب مكانا لوفاء الكمبيالة غير موطن المسحوب عليه ، ودون أن يعين من يجب الوفاء عنه (المادة ٢٧) . وتقديم الكمبيالة فى هذه الحالة للقبول يحقق علم المسحوب عليه بإصدار الكمبيالة و بالمكان الذى عينه الساحب للوفاء ، ومن ثم يمكنه من تأمين المبلغ اللازم لوفائها وتعيين من يتم الوفاء لديه ، أما إذا لم يقم بتعيين من يتم الوفاء عنده ، فإنه يكون ملزما بالوفاء فى المكان الذى حدده الساحب (المادة ٢٧) .

حق المسحوب عليه رفض الكمبيالة :

١١٥ - القاعدة أن المسحوب عليه ليس ملزما بقبول[2] الكمبيالة حتى إذا كان مدينا للساحب بدين مؤكد ومستحق الأداء . ذلك أن القبول يشده إلى الحلقة الصرفية ، أى يجعله ملتزما صرفيا ، ومن ثم يصبح خاضعا للقواعد الصرفية وما تتسم به من شدة . ومع ذلك فإن هذا المبدأ يرد عليه استثناءان :

أ ـــ فى حالة وجود اتفاق سابق بين الساحب والمسحوب عليه[3]، على أن تتم تسوية

(١) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٦٥ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٤٨٧ .

(٢) د . مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٢٠ ، د . حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٣١ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٦٧ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٠١ ، روبلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٨٢ .

(٣) هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٠١ ، روبلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٨٢ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٦٧ ، د . مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٢٠ ، د . حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٢٤ ، فورى دالوز ، ١٩٦٤ ، صفحة ، ٧٢٧ .

حقوق الأول قبل الأخير، التى تنشأ عن علاقتهما، بموجب كمبيالات يلتزم الأخير بقبولها. فى مثل تلك الحالات يكون المسحوب عليه ملزما بالقبول والا اعتبر مخلا بالتزام عقدى، ومن ثم تعرضه لتعويض الساحب عما قد يكون قد لحق به من أضرار نتيجة لذلك[1]. ويجب الإشارة هنا إلى أن التزام المسحوب عليه بالقبول فى تلك الحالة لا يعتبر إلزاما صرفيا وانما هو التزام عادى يخضع للقواعد العامة، وذلك بعكس الالتزام الذى ينشأ على عاتق الحامل فى حالة عدم تقديمه الكمبيالة للقبول، متى ما تضمنت شرطا يقضى بذلك، فهذا التزام صرفى باعتبار أنه يقع على عاتق شخص سبق أن ارتبط بالعجلة الصرفية وحتى لو لم يكن مدينا بالكمبيالة[2].

ب ـ فى حالة وجود عرف تجارى يقضى بذلك[3]. فإذا استقر العرف بين التجار على تسوية ديونهم التجارية بطريق الكمبيالة، فإن المسحوب عليه يكون ملزما بالقبول ما دام قد تلقى مقابل الوفاء. ومع ذلك فإن التجار يحاولون أحيانا استبعاد ذلك عن طريق الاشتراط على من يتعامل معهم ألا يسحب عليهم كمبيالة، أو أنهم لن يقبلوا الكمبيالات المسحوبة عليهم، وذلك بحجة أن فى ذلك نوعا من إفشاء الأسرار التجارية، وإتاحة الفرصة للآخرين لمعرفة المتعاملين معهم[4]. هذا ويبدو أن مثل ذلك العرف غير موجود فى المملكة العربية السعودية، ومن ثم فإن التجار غير ملزمين بقبول الكمبيالات التى تسحب عليهم من قبل تجار آخرين.

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٨٢، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٨، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٣١.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٦٧.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٨٢، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٠١، فورى، التعليق سابق الإشارة، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٢٠.

(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٠١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٨٢.

الامتناع عن القبول :

١١٦ - سبقت الإشارة إلى أن المسحوب عليه، من حيث المبدأ، غير ملزم بقبول الكمبيالة، وحتى مع توفر مقابل الوفاء لديه. إذ أنه قد يقدم على رفض الكمبيالة، مفضلاً وفاء دينه للدائن نفسه (أى الساحب). فإذا ما جرى رفض قبول الكمبيالة فإن ذلك يعتبر مؤشرا خطيرا يؤدى إلى اهتزاز الثقة فى تلك الورقة، الأمر الذى حدا بالمشرع إلى تقرير حق الحامل فى الرجوع المبتسر، (المادة ٢/٥٩) على جميع الموقعين. و بناء على ذلك فإن الحامل يكون له الخيار بين هذا الرجوع الفورى على الموقعين و بين تجاهل الرفض والانتظار إلى حين ميعاد الاستحقاق، إذ أن رفض القبول لا يعنى بالضرورة أن المسحوب عليه سيرفض الوفاء، فقد يكون هدفه من الرفض هو ألا يكون عرضة للأحكام الصرفية القاسية. فإذا ما تم الوفاء، انتهى الأمر، وإلا فإن الساحب يشرع فى تحرير احتجاج عدم الوفاء لكى يستطيع الرجوع على الضامنين. ولن يترتب على عدم تحرير بروتستو عدم القبول سقوط حقه فى الرجوع على الضامنين[1] إذ أن تقديم الورقة للقبول حق اختيارى للحامل، ما عدا بعض الحالات الاستثنائية التى سبقت الإشارة اليها. هذا وإذا ما قرر الحامل الرجوع الفورى على الموقعين فإنه يلزم لذلك استكمال الإجراءات اللازمة للرجوع الصرفى وهى نفس الإجراءات الخاصة بعدم الوفاء[2]. و بوجه خاص إثبات الامتناع عن القبول فى وثيقة رسمية لا يجوز التشكيك فى محتو ياتها (بمعنى أنه لا يجوز بعد ذلك الادعاء أن الكمبيالة لم تقدم للقبول فى الميعاد، أو أنه لم يتم رفضها) وهى وثيقة احتجاج عدم القبول (وهو ما جرى العمل على تسميته بروتستو)، وأن يتم ذلك خلال المواعيد المقررة لتقديم الكمبيالة للقبول (المادة ٥٥) كما أن على الحامل أن يخطر بذلك الساحب ومن ظهر له الكمبيالة خلال أربعة أيام

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٧٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٢٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥.

(٢) والتى سيتم استعراضها لدى دراسة (الامتناع عن الوفاء).

العمل التالية ليوم تحرير احتجاج عدم القبول (المادة ٥٦) وتحرير هذا الاحتجاج ضرورى أيضا فى حالات القبول الجزئى وفى الحالات التى يعتبر فيها القبول بمثابة رفض[1]. ولكن الحامل يعفى من تحرير بروتستو عدم القبول فى حالة وجود شرط «الرجوع بلا مصاريف» (المادة ١/٥٧)، و يتم فى هذه الحالة رجوعه على الضامنين بعد رفض القبول، وبمجرد أن يقوم هو بالكتابة على الكمبيالة بأن المسحوب عليه قد امتنع عن القبول[2]. وبمجرد استكمال تلك الاجراءات، فإن الحامل يستطيع الرجوع على جميع الموقعين فرادى أو مجتمعين، كما أن رجوعه على أحدهم لا يسقط حقه فى الرجوع على الآخرين (المادة ٥٨) كما سبق إيضاحه.

مقدار ما يتم به الرجوع :

١١٧ - يرجع الحامل على الموقعين على الكمبيالة على النحو السابق، بالمبلغ المثبت فى الكمبيالة، بعد أن يستنزل منه مبلغا معينا نظير وفاء الكمبيالة قبل ميعاد استحقاقها، ذلك أن حق الحامل على كل مبلغ الكمبيالة تقرر على أساس أنه سيتلقاه فى ميعاد الاستحقاق. أما وأنه أصبح فى وسعه الحصول عليه قبل ذلك التاريخ فإنه يجب أن يتحمل العمولة الخاصة بالفترة الزمنية الواقعة بين ميعاد الاستحقاق الأساسى و بين ميعاد الوفاء الفعلى. ذلك أن المادة (٢/٦٠) من نظام الأوراق التجارية تنص على ما يأتى «وفى أحوال الرجوع قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة يجب أن يستنزل من قيمتها ما يساوى سعر الخصم الرسمى فى تاريخ الرجوع بالمكان الذى يقع فيه موطن الحامل».
و بالإضافة إلى ذلك فإنه يحق للحامل أن يرجع على الموقعين بجميع المصاريف التى تحملها فى سبيل حصوله على الوفاء، مثل مصاريف تحرير احتجاج عدم القبول ومصاريف الإخطارات (المادة ٦٠).

---

(١) القبول المصحوب بتحفظات أو المعلق على شرط، أو المضاف إلى أجل.
(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٩٨.

رابعا : آثار القبول :

١١٨ - تنص المادة (٢٨) من نظام الأوراق التجارية على ما يأتى ((إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة صار ملزما بوفاء قيمتها فى ميعاد استحقاقها، فإذا امتنع عن الوفاء كان للحامل ــ ولو كان الساحب نفسه ــ مطالبة المسحوب عليه القابل **بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة** بكل ما تجوز المطالبة به بمقتضى المادتين ٦٠، ٦١)) كما تنص المادة (٢/٣٠) على أنه ((يعتبر قبول الكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه إلا إذا أثبت غير ذلك)). ومن هذين النصين يمكن استنتاج الآثار التى تترتب على صدور القبول بالنسبة لعلاقة الحامل بالمسحوب عليه ، و بالنسبة لعلاقة الساحب بالمسحوب عليه . كما أن القبول يترتب عليه آثار فيما يتعلق بعلاقة الحامل بكل من الساحب والمظهرين السابقين .

١ ــ آثار القبول بالنسبة لعلاقة الحامل بالمسحوب عليه :

١١٩ - أ ــ بمجرد القبول ينشأ لمصلحة الحامل على عاتق المسحوب عليه، التزام صرفى، وهو التزام مباشر ومستقل وذو طبيعة خاصة. فالمسحوب عليه يصبح، من ناحية، المدين الرئيسى فى العلاقة الصرفية[١]، ومن ثم يجب الاتجاه إليه أولا للحصول[٢] على الوفاء، كما أن قيامه بوفاء الكمبيالة يترتب عليه براءة ذمة جميع الملتزمين[٣]، أى أنه ينشأ عنه انقضاء جميع الالتزامات الناشئة عن الكمبيالة.

فهو بذلك لايكون مجرد كفيل[٤]، وإنما يكون ملتزما، بالتضامن مع بقية الموقعين،

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٢٤، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٥٢، اسكارا، المرجع السابق، صفحة، ٨٠٣.

(٢) مع ملاحظة أنه حتى بالنسبة للكمبيالة غير المقبولة فإنه يجب الاتجاه للمسحوب عليه أولا.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٢٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨.

(٤) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٢١، هامل، المرجع السابق، صفحة/٤٩٣، اسكارا، المرجع السابق، صفحة/ ٨٠٣.

بالتزام تجارى حتى ولولم يكن تاجرا وحتى لولم يكن دينه قبل الساحب تجاريا[1]، وهو التزام صرفى أصيل يخضع لجميع القواعد الصرفية[2] وما تتسم به من تشدد مع المدين[3]. كما أن المسحوب عليه يصبح، من ناحية أخرى، ملتزما إلتزاما مباشرا ومستقلا. بمعنى أن مايلتزم به قبل الحامل ليس هو مجرد ماهومدين به للساحب، وانما التزام جديد[4]، وهو التزام مباشر نحو الحامل ومستقل عن علاقته ــ أى علاقة المسحوب عليه ــ مع الساحب. كما أنه مستقل عن علاقة الحامل بالساحب[5]. وبناء على ذلك، فإنه لو ثبت أن علاقة المسحوب عليه بالساحب كانت باطلة، أو أن الساحب لم يعد مدينا للحامل، فإن المسحوب عليه لايستطيع أن يتمسك بذلك فى مواجهة الحامل. وكذلك الشأن أيضا بالنسبة لما قد يكون للمسحوب عليه من دفوع قبل أى من المظهرين. والتزام المسحوب عليه القابل على هذا النحو، لايكون فقط بالنسبة لحامل الورقة وقت القبول، بل بالنسبة لأى حامل تنتقل إليه الكمبيالة بعد ذلك[6]، كما أن هذا الحق يثبت للمستفيد الأول من الكمبيالة، حتى لولم يتم تظهير الكمبيالة[7]. وبناء على ذلك فإنه يجب التأكيد على أن الحق المباشر والمستقل الذى يكتسبه الحامل قبل المسحوب عليه من واقعة القبول، لايتأثر إطلاقا بكون المسحوب عليه تلقى أو لم يتلق مقابل الوفاء.

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩١، قفلدا، المرجع السابق، ١٧٧.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩١، قفلدا، المرجع السابق، ص/ ١٧٧، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة/ ١٥٣.

(٣) عدم جواز الإمهال، التقيد بمواعيد محددة، تحرير بروتستوعدم الدفع ... الخ.

(٤) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩١، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة/ ١٢٣.

(٥) هامل، المرجع السابق، صفحة/ ٤٩٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٩٦، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة/ ١٥٢، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة/ ١٢٤.

(٦) قفلدا، المرجع السابق، صفحة/ ١٧٧.

(٧) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩١.

ب ـ تأكد حق الحامل على مقابل الوفاء :

١٢٠ - مقابل الوفاء هو حق الساحب قبل المسحوب عليه القابل للوجود فى ميعاد الاستحقاق، أى أنه حق احتمالى قد يوجد وقد لايوجد فى ميعاد الاستحقاق و بالتالى فإن حق الحامل عليه قد لايكون مؤكدا[١]. أما بعد القبول فإن حق الحامل على ذلك المقابل يكون حالا ومؤكدا، فهو بذلك يخرج من ذمة الساحب، و يستقر فى ذمة الحامل المالية[٢]، و يترتب على ذلك أنه لايجوز التصرف فى ذلك المقابل[٣]، و يكون المسحوب عليه مسئولا لو قام بتسليمه للساحب، أو بالوفاء لأى شخص آخر غير الحامل.

١٢١- ٢ ـ آثار القبول بالنسبة لعلاقة الساحب بالمسحوب عليه :

أ ـ لا يترتب على سحب الكمبيالة أن يفقد الساحب حقه فى التصرف فى مقابل الوفاء، وذلك برغم أن النظام نص على انتقال ملكية ذلك المقابل إلى الحامل. أما فى حالة قبول الكمبيالة فإن الساحب يفقد نهائيا حقه على ذلك المقابل[٤]، ومن ثم فإنه لايستطيع التصرف فيه بشكل مباشر ولا غير مباشر.

ب ـ ينشأ عن القبول لمصلحة الساحب قرينة مؤداها أنه قد قدم مقابل الوفاء، ولكن يجوز مع ذلك للمسحوب عليه أن يثبت أنه لم يتسلم ذلك المقابل.

جـ ـ يلزم المسحوب عليه بموجب القبول بالاستجابة للأمر الموجه إليه من الساحب بدفع مبلغ الكمبيالة. ومن ثم فإن أى إخلال من جانبه بذلك، مثل عدم قيامه بالوفاء كليا أو جزئيا يجعله عرضة للمساءلة لما قد يترتب على ذلك للساحب من أضرار

---

(١) كما أن انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل، وإن كان يتم ـ من حيث المبدأ ـ بمجرد الإصدار أو التظهير، إلا أنه لايتأكد إلا فى ميعاد الاستحقاق، أى أنه يكون معلقا على شرط هو وجود ذلك المقابل عند استحقاق الكمبيالة.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩١، ليسكو، التعليق السابق، روبلو، تعليق على حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٩٧٢/٤/٢٤، دالوز، ١٩٧٢، صفحة/ ٦٨٦.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة/ ١٧٨.

(٤) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩٢، جستار، البحث السابق، صفحة ٨٨٤ وما بعدها، جورج بير فرانسوا، التعليق السابق.

مادية أو معنوية، وفقا للقواعد العامة[1].

علاقة الساحب/ الحامل بالمسحوب عليه :

١٢٢- يمكن أن يكون الساحب ــ حاملا فى حالتين إحداهما إذا أصدر الكمبيالة لمصلحته (أى أن يكون هو المستفيد) وقام بالحصول على القبول ثم احتفظ بها إلى حين ميعاد الاستحقاق، والثانية إذا عادت إليه الكمبيالة بطريق التظهير. فى هاتين الحالتين كما هو واضح تجتمع له صفتا الساحب والحامل فى آن واحد. لقد عالجت المادة (٢٨) هذه الحالة صراحة حيث نصت على أن المسحوب عليه القابل يلتزم بوفاء الكمبيالة للحامل، حتى ولو كان هو الساحب نفسه، وأنه تكون لهذا الحامل مطالبة المسحوب عليه بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة. و بناء على هذا النص فإن المسحوب عليه يكون ملتزما صرفيا قبل الحامل/ الساحب. ومن ثم فإن الحامل/ الساحب تكون له فى مواجهة المسحوب عليه دعويان، الدعوى الصرفية، ودعوى مقابل الوفاء الناشئة عن علاقتها السابقة. ولذا فإنه يترتب على ذلك فى بعض الأحيان نتيجة غريبة وغير عادلة. فإذا كان هذا الحامل/ الساحب لم يقدم مقابل الوفاء، أو أن العلاقة السابقة بينه وبين المسحوب عليه تم الحكم بفسخها أو ببطلانها قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، فإنه يستطيع برغم ذلك مطالبة المسحوب عليه القابل، بموجب الدعوى الصرفية بدفع قيمة الكمبيالة. أليست المادة السابقة صريحة فى أن المسحوب عليه ملزم بالوفاء له وفى أنه يكتسب فى مواجهته دعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة؟ أليس فى ذلك حد مما قد يلجأ إليه المسحوب عليه من محاولات بقصد تعطيل الدعوى الصرفية، وذلك فيما لو أتيحت له الفرصة بالدفع بعدم تلقيه مقابل الوفاء أو ببطلان علاقتها السابقة؟ لقد قيل بذلك فى فترة سابقة بعد صدور قانون جنيف الموحد[2]، ولكن الفقه

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩٢.

(٢) محكمة تولوز بتاريخ ١٩٤٦/١١/١٤، تعليق توجاص، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٤٨، القسم الثانى رقم ٤٠٨٢، ومحكمة باريس بتاريخ ١٩٦٥/٧/١م، تعليق ليسكو، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٦٥، القسم الثانى، رقم ١٤٣٣٧.

والقضاء فى فرنسا، اتجها فيما بعد إلى خلاف ذلك[1]. وذلك على أساس أن الرأى السابق يؤدى إلى تمكين الساحب/ الحامل غير الشريف، أو سيىء النية، الذى وثق فيه المسحوب عليه بقبوله الكمبيالة دون أن يكون قد تلقى مقابل وفاء[2]، من الاستفادة من تلك الدعوى الصرفية دون وجه حق وهو ما لايتفق مع أهداف قانون الصرف[3]. كما أن السمات المتشددة لقانون الصرف يجب ألا تطغى على جميع الاعتبارات، و بالذات إذا لم يكن فى ذلك إضعاف لعنصر الائتمان. وكذلك لأن المادة (١٧) من نظام جنيف الموحد[4] لا تؤدى إلى ذلك الاتجاه. ذلك أن هذه المادة، وهى بصدد تقرير مبدأ تطهير الدفوع، نصت على أن من أقيمت عليه دعوى الكمبيالة لايستطيع الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبنية على علاقته الشخصية بالساحب أو الحاملين السابقين، أى أنه إذا كان للمسحوب القابل دفع فى مواجهة أى من هؤلاء ناتج عن علاقتهما الشخصية ـــ أى علاقة المسحوب عليه بالساحب أو أحد المظهرين السابقين ـــ فإن هذا الدفع لايمكن التمسك به فى مواجهة الحامل. و يترتب على ذلك ـــ بمفهوم المخالفة ـــ أنه إذا لم يكن الدفع ناتجا عن علاقة شخصية بأى من هؤلاء، وإنما ناتج عن علاقة شخصية مع الحامل نفسه، فإن المسحوب عليه يستطيع أن يتمسك فى مواجهة الحامل بذلك الدفع، وذلك كما لو كان الحامل مدينا للمسحوب عليه بدين ثابت ومستحق الأداء، ومن ثم تتوفر له شروط المقاصة بينه و بين دين المسحوب عليه الناتج عن الكمبيالة فإن المقاصة تتم تلقائيا بين هذين الدينين. ومن ثم فإن الحامل لايستطيع

---

(١) محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٣ و١٩٤٢/٤/٢٦ تعليق ليسكو «الموسوعة القانونية الدورية»، ١٩٤٢، القسم الثانى، رقم ١٩٣٥، وكذلك بتاريخ ١٩٤٨/٧/٢٦، تعليق توجاص «الموسوعة القانونية الدورية»، ١٩٤٨، القسم الثانى، رقم ٤٥٣٦، وانظر اسكارا، المرجع السابق، صفحة/ ٨٠٤، روبلو. المرجع السابق، صفحة/ ١٩٣،

(٢) أو لاختفاء مقابل الوفاء، وذلك فيما لو قام الساحب باستعادته قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، أو لأنه حكم بفسخ أو بطلان العلاقة السابقة.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة/ ١٧٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة/ ١٩٣.

(٤) المقابلة للمادة (١٧) من نظام الأوراق التجارية.

إلزام المسحوب عليه بدفع قيمة الكمبيالة، وإمهاله فى دفع دينه المستحق قبله. ونفس الصورة تتكرر فيما لورجع الحامل على الشخص الذى ظهر إليه الكمبيالة. هذا المظهر لايستطيع الاحتجاج على الحامل بما قد يكون له من دفوع ناتجة عن علاقته الشخصية بمظهر سابق، ولكنه يستطيع التمسك فى مواجهته بأى دفع ناتج عن علاقتهما الشخصية ــ أى علاقة ذلك المظهر بالحامل ــ (كما لو كان قد حكم ببطلانها) والتى من أجلها جرى تظهير الكمبيالة للحامل. ولايمكن أن يقال أن فى ذلك مفاجأة لعلم الحامل إذ أنه على اطلاع بتلك العلاقة السابقة باعتباره أحد أطرافها، ومن ثم فإن ذلك لايتنافى مع الهدف الذى من أجله تقررت قاعدة تطهير الدفوع. من أجل ذلك فإنه إذا كان الساحب/ الحامل لم يقدم مقابل الوفاء أو أن العلاقة الأساسية بينه و بين المسحوب عليه كانت باطلة، فإن المسحوب عليه يستطيع التمسك فى مواجهته بذلك، باعتبار أنه يتمسك بدفع ناتج من علاقتهما الشخصية[1]، وليس ناتجا عن علاقته الشخصية بشخص آخر.

و بناء على ذلك، فإن جواز تمسك المسحوب عليه القابل فى مواجهة الساحب/ الحامل بما قد يكون لديه من دفوع فى مواجهته لايعدو أن يكون تطبيقا عاديا لنظرية تطهير الدفوع، ومن ثم فإنه لايمكن أن يقال أن فى ذلك إنقاصا من شأن الدعوى الصرفية أو إفراغا لها من كل معنى أو تعارض مع المادة (٢٨) التى قررت حق الحامل فى دعوى صرفية مباشرة قبل المسحوب عليه القابل. إذ أن الساحب/ الحامل يظل مع ذلك مستفيدا من أحكام القانون الصرفى، مثل عدم جواز الإمهال، كما أن المسحوب عليه لايستطيع التمسك فى مواجهته بالدفوع التى قد تكون له فى مواجهة أى من المظهرين[2]. كما أنه لايمكن أن يقال أن فى ذلك إخلالا بالتوازن بين مصلحة المسحوب عليه ومصلحة الساحب/ الحامل، باعتبار أن فى ذلك تمكينا للأول من التحكم فى

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ١٩٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٧٩، بالإضافة إلى المراجع السابقة.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٧٩.

مصلحة الثانى بتعطيل حقه فى الرجوع عليه، وذلك أن المسحوب عليه لكى يصل إلى هذه النتيجة يجب عليه أولا أن يثبت أنه لم يتلق مقابل وفاء[1]، أو أن ذلك المقابل اختفى، ذلك أن الساحب/ الحامل يستفيد من القرينة التى أقامتها المادة (١/٣٠) من أن القبول يفترض أن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء، فهو يظل مستظلا بهذه الحماية إلى أن يقوم المسحوب عليه بإثبات عكس تلك القرينة.

٣ ـ آثار القبول فيما يتعلق بعلاقة الحامل مع الساحب والمظهرين :

١٢٣- يعتبر الساحب والمظهرون ضامنين لقبول الكمبيالة، وذلك بالإضافة لضمانهم للوفاء. لذا فإنه متى ماتم قبول الكمبيالة من لدن المسحوب عليه، فإن الساحب والمظهرين يبرؤون من ضمانهم للقبول، ولايتبقى للحامل فى مواجهتهم إلا ضمان الوفاء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة، ومن ثم فإنهم يظلون إلى حينذاك فى منأى عن ملاحقة الحامل، وذلك باستثناء حالات ثلاث، هى حالة إفلاس المسحوب عليه وحالة توقفه عن دفع ديونه حتى ولو لم يثبت ذلك التوقف بحكم، وحالة الحجز على أمواله حجزا غير مجد (المادة/٥٩/٢). فى هذه الحالات الثلاث يكون اضطراب المركز المالى للمسحوب عليه مؤكدا أو فى حكم المؤكد، ومن ثم فإن الانتظار إلى حين ميعاد الاستحقاق لن يجدى فتيلا، ولذا فإن المشرع قرر حق الحامل فى الرجوع على الضامنين فى أى من تلك الحالات قبل ميعاد الاستحقاق.

خامسا : التدخل فى القبول :

١٢٤- خصص المشرع الفصل السابع من نظام الأوراق التجارية لمعالجة «التدخل فى القبول أو فى الوفاء». وتبدو أهمية التدخل فى القبول فى أنه يمكن الملتزمين فى الكمبيالة أو بعضهم من تفادى آثار الرجوع المبتسر[2]، وذلك فى الحالات التى تصبح فيها

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٣.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥.

الكمبيالة واجبة الدفع قبل حلول ميعاد الاستحقاق الأساسى[1]، كما فى حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول أو حالة إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن دفع ديونه. وكذلك فى حالة إفلاس الساحب، فى حالة اشتراط عدم قبول الكمبيالة (المادة ٢/٥٩). إن صيرورة الورقة مستحقة الأداء قبل الميعاد الأساسى للاستحقاق، يعتبر مفاجأة للملتزمين بالورقة، وقد يترتب عليه إرباك لهم واضطراب أوضاعهم المالية. والهدف وراء إجازة التدخل فى القبول ـــ برغم ندرة وجوده فى الحياة العملية[2] ـــ هو تفادى تلك النتائج وذلك بالإبقاء على ميعاد الاستحقاق الأصلى نظير قيام أحد الأشخاص بالتدخل لمصلحة أحد الملتزمين، وذلك بأن يلتزم قبل حامل الكمبيالة ومظهريها اللاحقين لمن حصل التدخل لمصلحته بما يلتزم به هذا الأخير (المادة/ ٧١). والتدخل فى القبول لايكون إلا بالنسبة للكمبيالة الصالحة للقبول، إذ أن الكمبيالة المشترط عدم تقديمها للقبول، لايكون من حق حاملها أن يطلب قبولها أو أن يرجع على الموقعين قبل ميعاد الاستحقاق، ومن ثم فإنه لامحل للتدخل بالقبول. ويجب أن يكون التدخل فى القبول، بعد تحرير احتجاج عدم القبول، إذ أنه الوثيقة التى تثبت عدم حصول القبول.

١٢٥ ـ والتدخل فى القبول يجوز أن يتم من قبل أحد الملتزمين بالكمبيالة ماعدا المسحوب عليه القابل كما يجوز أن يتم من غيرهم[3]. ويجوز أيضا أن يكون المتدخل هو المسحوب عليه غير القابل[4]، إذ أن التدخل فى القبول يجعله فى مركز أفضل مما لو قبل الكمبيالة قبولا عاديا. إذ أنه إذا قبل الكمبيالة باعتباره متدخلا لمصلحة أحد الملتزمين بالكمبيالة

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٦.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٠٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٣٥، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٨١.

(٤) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٢٩، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٦٤.

د. حسنى عباس، المرجع السابق صفحة، ١٣٥، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٨١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٦.

ــ لابصفته ملتزما أساسيا ــ فانه بذلك يستبعد القرينة التى تقيمها المادة (٢/٣٠) والتى مؤداها أن القبول يفترض وجود مقابل الوفاء لدى القابل[١]. كما أن القبول بالتدخل يخوله ــ متى قام بالوفاء ــ حق الرجوع صرفيا على من تدخل لمصلحته وعلى الموقعين السابقين له[٢].

١٢٦ ــ والتدخل فى القبول يجب أن يكون لمصلحة أحد الملتزمين بالكمبيالة، أى أحد المستهدفين بالرجوع الصرفى[٣](المادة/ ٢/٦٨) ومن ثم فإنه لايمكن أن يكون لمصلحة المسحوب عليه، سواء قبل الكمبيالة أو لم يقبلها. لأنه إذا كان قد قبل الكمبيالة فإنه لالزوم للتدخل. أما إذا كان لم يقبلها فإنه يكون غير مستهدف للرجوع الصرفى. والمتدخل فى القبول قد يكون معينا فى الكمبيالة سواء من قبل الساحب أو من قبل أحد المظهرين أو الضمان (المادة/٦٨). وقد لايكون معينا فى الكمبيالة ولكنه يتقدم للقبول بعد تحرير احتجاج عدم القبول. والفرق بين الحالتين أن الحامل ملزم بقبول التدخل فى القبول فى الحالة الأولى (المادة/٢/٦٩)، فإذا ماقدمت الورقة للشخص المعين فيها، وقام فعلا بقبولها، امتنع على الحامل الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق، على هذا القابل وعلى من تدخل لمصلحته والموقعين اللاحقين له. أما إذا امتنع عن القبول، وأثبت الحامل ذلك فى احتجاج عدم القبول، فإنه يصبح من حقه الرجوع الفورى على جميع الملتزمين فى الورقة. و بطبيعة الحال فإن من عين للقبول لن يكون من بينهم لأنه لم يصدر عنه مايجعله ملتزما بالورقة، إذ أنه لا إلزام بدون التزام.

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٢٩، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٣٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٦، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة، ١٠١.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة/ ٥٠٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٩٦.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٣٠، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٦٤، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٣٥.

أما بالنسبة للحالة الثانية، أى التى لايكون فيها المتدخل بالقبول معينا فى الكمبيالة، فإن الحامل غير ملزم بقبول تدخله فى القبول (المادة/٦٩/٣). ولا شك فى أن الحامل سيحدد موقفه على ضوء يسار الراغب فى التدخل بالقبول من عدمه. فإما أن يكون ذا مركز مرموق، يوحى بالثقة، وفى هذه الحالة فإن الحامل قد يقبل تدخله فى القبول، أو أن يكون العكس ومن ثم فإنه لن يوافق على ذلك. وفى حالة موافقة الحامل على القبول بالتدخل فإنه ــ كما فى الحالة السابقة ــ يمتنع عليه الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على القابل بالتدخل، وعلى الشخص الذى تدخل لمصلحته والموقعين اللاحقين له.

١٢٧ - هذا ويجب أن يثبت القبول على الورقة ذاتها وأن يوقعه المتدخل بالقبول، وأن يذكر فيه اسم من حصل التدخل لمصلحته. فإن أغفل ذلك، أى لم يحدد من تم التدخل بالقبول لمصلحته، اعتبر التدخل تم لمصلحة الساحب (المادة/ ٧). ومن ثم فإن المتدخل فى القبول يكون فى أسوأ مركز بالنسبة لبقية الملتزمين فى الورقة، إذ أنه فى هذه الحالة لن يكون له رجوع إلا على الساحب فقط، ويجب على القابل بالتدخل أن يخطر الشخص الذى تم التدخل لمصلحته خلال يومين من تاريخ التدخل، فإن لم يفعل ذلك فإنه يكون مسئولا عما قد يترتب على ذلك من أضرار (المادة/٦٨/٤). وذلك كما لو كان للساحب علاقات مستمرة مع المسحوب عليه، واستمر فى توريد بضائع إليه، لعدم علمه برفضه قبول الكمبيالة. ويجب ألا يتجاوز التعويض الذى يمكن أن يحكم به للساحب، فى مثل هذه الحالة، مقدار قيمة الكمبيالة (المادة/٦٨/٤).

و يعتبر التزام القابل بالتدخل التزاما صرفيا مماثلا لالتزام من تدخل لمصلحته. ومن ثم فإنه يكون ملتزما قبل حامل الكمبيالة والمظهرين اللاحقين لمن حصل التدخل لمصلحته. وقد رغب المشرع ألا يظل القابل بالتدخل مسئولا مدة أطول مما يقتضيه الموقف، وربما كان ذلك بقصد تشجيع التدخل فى القبول. ولذا قررت المادة (٧١/٢) براءة ذمة المتدخل بالقبول إذا لم تقدم إليه الكمبيالة بقصد استحصال قيمتها خلال

مدة معينة، هى اليوم التالى لليوم الأخير من الميعاد المحدد لعمل احتجاج عدم الدفع. كما أجازت المادة نفسها لمن حصل التدخل لمصلحته ولضامنيه ــ برغم حصول التدخل ــ إلزام الحامل بقبول استلام قيمة الكمبيالة وما تحمله من مصاريف (وفقا للمادة/ ٦٠) وأن يسلمهم احتجاج عدم القبول.

هذا وإذا قام المتدخل بالقبول بدفع قيمة الكمبيالة فإنه يصبح حاملا ويحق له الرجوع صرفيا على من تدخل لمصلحته وعلى الموقعين السابقين له. كما أن له الرجوع على من تدخل لمصلحته بدعوى الوكالة أو بدعوى الفضالة، حسب الأحوال.

المبحث الثانى
مقابل الوفاء

١٢٨ ـ وهو حق الساحب لدى المسحوب عليه الناتج عن علاقة قانونية سابقة على إنشاء الكمبيالة، أى أنه مبلغ من المال يكون المسحوب عليه مدينا به للساحب نتيجة لرابطة قانونية نشأت بينهما قبل إصدار الكمبيالة، وبصرف النظر عن ماهية تلك الرابطة، فقد تكون عقد بيع، كما لو أن الساحب باع بضاعة على المسحوب عليه، ومن ثم تكون تلك البضاعة هى محل عقد البيع، ومحل التزام الساحب. وقد تكون تلك العلاقة عقد قرض قدمه الساحب إلى المسحوب عليه أو اعتماد (جارى مدين) فتحه المسحوب عليه للساحب[1]، أو عقد وكالة قام بموجبه الوكيل باستحصال مبلغ معين لحساب الساحب[2]، أو عقد وكالة بالعمولة أصبح بموجبه الوكيل بالعمولة مدينا للساحب. كما

(١) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٠، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٦، قلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٨٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٧، اسكارا، المرجع السابق، صفحة، ٧٩٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٢٠.

(٢) ويدخل فى نطاق ذلك الأوراق التجارية التى يظهرها العميل إلى البنك تظهيرا توكيليا كما سبق، ولذا فإنه يقال فى هذه الحالة أن مقابل الوفاء، أوراق تجارية.

قد تكون تلك العلاقة عبارة عن فعل ضار ترتب عليه أن أصبح المسحوب عليه مدينا للساحب بمبلغ من المال[1].

١٢٩ - هذا ويجب التمييز بين العلاقة القانونية نفسها (كعقد البيع) و بين الأثر المترتب عليها وهو صيرورة المشترى (المسحوب عليه) مدينا للبائع بمبلغ من المال، فمقابل الوفاء هو هذا المبلغ من المال، وليس العلاقة القانونية التى أدت إلى نشوئه، فتلك العلاقة ليست هى مقابل الوفاء، ولكنها سبب وجوده. وقد يحصل أحيانا أن ينص فى الكمبيالة على أن مقابل الوفاء بضاعة معينة[2]، ولكن هذا التعبير غير دقيق، إذ أنه ليس المقصود بذلك أن تلك البضاعة هى مقابل الوفاء، وإنما المقصود أنها السبب الذى أدى إلى وجود ذلك المقابل[3]. و يرى البعض أنه من الأحرى أن توصف تلك البضاعة بأنها «غطاء مقابل الوفاء» وليست مقابل الوفاء نفسه[4].

١٣٠ - كما يجب أيضا التمييز بين مقابل الوفاء على هذا النحو و بين «وصول القيمة»، وذلك أن وصول القيمة — كما سبق — هو عبارة عن المقابل الذى حصل عليه الساحب من المستفيد وأدى إلى إصدار الكمبيالة، كما لو كان الساحب قد اشترى من المستفيد سيارة وأصدر الكمبيالة وفاء لقيمتها، ومن المعلوم أن الحامل لايهمه معرفة «وصول القيمة»، وذلك عكس مقابل الوفاء الذى يوفر للحامل ضمانة حقيقية وهامة[5]. هذا وتجدر الإشارة إلى أن مقابل الوفاء لايعتبر جزءا من العلاقة الصرفية وإنما

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٨٥، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، ٢٣٨.

(٢) يجب ملاحظة أن تحديد مقابل الوفاء ليس ضروريا، ومع ذلك فإن العمل فى بعض البلاد جرى على ذكره، وهذا لايخلو من بعض الفائدة، إذ أنه يعلم الحامل بجدية الكمبيالة، ومن ثم فإنه يبعد عنها شبح كمبيالة المجاملة والذى ينشأ عنه بطلان الكمبيالة.

(٣) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٨٥، هامل، المرجع السابق، صفحة ٤٥٧.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٨٥.

(٥) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٩٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٩.

هو التصرف القانوني الذى يؤدى إلى نشوء تلك العلاقة، أى أنه ينعقد قبل نشوء الكمبيالة[1]، ومن ثم فإن مقابل الوفاء لايكون محكوما بالقواعد الصرفية، بل يخضع للقواعد العامة، وقد يكون مدنياً أو تجارياً، حسب الأحوال. كما أن قانون جنيف الموحد لم يتضمن تنظيما خاصا بمقابل الوفاء، وذلك للخلافات الكثيرة التى ثارت بشأنه. فقد سيطر على المحادثات التى أدت إلى إبرام تلك الاتفاقية اتجاهان : الاتجاه الجرمانى المسيطر على الفكر القانونى فى بعض البلاد الأوروبية، والانجلوسكسونية، وهو ماينظر إلى العلاقة الصرفية ذاتها مجردة عن العوامل التى أدت إلى نشوئها، أى أنه ينظر إلى تلك العلاقة بمنأى عن العلاقات التى سبقت وجودها، و يرى أن الالتزام الصرفى يستمد وجوده من الصك ذاته وما يحمله من توقيعات، و ينشأ عن الإرادة المنفردة لكل مدين و بصرف النظر عن الملابسات التى حدت بذلك المدين إلى الالتزام بالورقة. أما الاتجاه الثانى فهو النهج اللاتينى المعمول به فى كثير من البلاد و بالذات فى فرنسا[2]. فهذه البلاد لاتجرد الالتزام الصرفى من كل العلاقات التى أدت إلى نشوئه، إذ أن تجاهل تلك العلاقات يعتبر مجافيا للحقيقة، ذلك أن كلا من الساحب، وهو يقوم بإنشاء الكمبيالة، والمسحوب عليه الذى يقوم بقبولها أو دفعها، يأخذ تلك العلاقات بعين الاعتبار. وقد كان القضاء فى فرنسا منذ القرن التاسع عشر ينظر إلى وجود مقابل الوفاء باعتباره من أهم ضمانات الحامل و يرتب عليه آثارا معينة[3].

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٠٦، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٥، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦١، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٨٨، قورى، دالوز ١٩٦٤ صفحة، ٧٢٧، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٧٣.

(٢) تمتد جذور هذا الأسلوب إلى المرحلة الأولى لنشأة الكمبيالة، حيث كانت تستخدم لتسوية علاقة قانونية بين بلدين مختلفين، إذ أن الذى يقوم بسحب كمبيالة على عميل له فى بلاد أخرى، يكون دائنا لذلك العميل بمبلغ معين من المال.

(٣) و بناء على ذلك، وتحت إلحاح من البنوك من أجل الاعتراف بحقها على مقابل وفاء الكمبيالات التى تقوم بخصمها تدخل المشرع الفرنسى (عام ١٩٢٢م) وقرر انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى المستفيد من الكمبيالة، والحملة اللاحقين.

وإزاء ذلك التباين بين وجهتى النظر وصعوبة التوفيق بينهما ، فإن قانون جنيف الموحد لم يتضمن تنظيما لمقابل الوفاء، لا من حيث وجوده ولا من حيث الآثار التى تترتب عليه . وقد نصت المادة (١٦) من ملحق الاتفاقية على ترك موضوع مقابل الوفاء للتشريع الوطنى لكل دولة .

أهمية مقابل الوفاء :

١٣١ - لايعتبر وجود مقابل الوفاء شرطا لصحة إنشاء الكمبيالة ، وذلك حتى بالنسبة للكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع ، فمقابل الوفاء قد يوجد فى وقت لاحق وقد لايوجد نهائيا ، وقد يوجد وقت إصدار الكمبيالة ولكنه يزول قبل حلول ميعاد الاستحقاق ، ومع ذلك فإن الكمبيالة تظل صحيحة[1]. فالمشرع لم يستلزم وجود مقابل الوفاء كشرط لصحة الكمبيالة ، ولم يرتب على عدم وجوده أى عقوبة مدنية أو جنائية ، وذلك بعكس الحال بالنسبة للشيك ، إذ نص النظام على ضرورة وجود مقابل الوفاء وقت إصداره ورتب على عدم وجوده عقوبة خاصة (كما سيأتى) . ولكن برغم أن وجود مقابل الوفاء ليس شرطا لانعقاد الكمبيالة ، فإن له أهمية كبيرة تتجلى فيما يأتى :

١ ـ يظل المسحوب عليه غير ملتزم بالكمبيالة إلى أن يقوم بقبولها ، وقد يحصل أن يفعل ذلك نتيجة لثقته فى الساحب أو لتوقعه أنه سيكون مدينا له قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة . ولكنه فى الغالب من الأحوال لايفعل ذلك إلا متى وجد لديه مقابل وفاء الكمبيالة .

---

(١) د . محسن شفيق ، المرجع السابق ، صفحة ، ٣٩٢ ، د . حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٠٧ ، د . أكثم الخولى ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٤٠ ، د . مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ، ٩٧ ، اسكارا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٧٩٨ ، روبلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٥١ ، فقلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٨٣ . د . سميحة القليوبى ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٠٥ .

٢ ـ يصبح الحامل ـ حتى لو لم يتم قبول الكمبيالة [(١)] ـ مالكا لمقابل الوفاء، ومن ثم يتجنب مزاحمة بقية الدائنين، وذلك فى حالة إفلاس الساحب قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة. ودون أن يقوم المسحوب عليه بقبولها.

٣ ـ تمكين الساحب من صد دعوى الحامل المهمل. فإذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء، فإنه يستطيع، فى حالة رجوع الحامل المهمل عليه، أن يدفع فى مواجهته بأنه سبق أن قدم مقابل الوفاء.

٤ ـ تحديد علاقة الساحب بالمسحوب عليه، حينما يقوم هذا الأخير بدفع قيمة الكمبيالة، فإن كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء، فإن ذمة المسحوب عليه تبرأ فى مواجهته. ولا يكون الساحب ملتزما نحوه بشيء. أما إذا كان لم يقدم مقابل الوفاء، فإن المسحوب عليه يستطيع الرجوع عليه بما وفاه بدعوى الوكالة أو الإثراء بلا سبب.

موقف نظام الأوراق التجارية من مقابل الوفاء :

١٣٢ ـ حذا المشرع السعودى حذو التشريعات اللاتينية، إذ أقر فكرة مقابل الوفاء وأورد الأحكام المنظمة لذلك، فقد خصص «الفصل الرابع» لتبيان الشروط التى يجب توافرها لكى يعتبر مقابل الوفاء موجودا [أولاً] كما عيّن الشخص الذى يقع على عاتقه تقديم ذلك المقابل [ثانياً]، وكذلك الكيفية التى يتم بها إثبات ذلك المقابل [ثالثاً] كما عنى أيضا بتحديد حقوق الحامل على مقابل الوفاء [رابعا].

أولا : شروط مقابل الوفاء :

تنص المادة (٣٠) من نظام الأوراق التجارية على أن «مقابل الوفاء يعتبر موجودا إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو للآمر بالسحب فى ميعاد استحقاق الكمبيالة بمبلغ معين من النقود واجب الأداء ومساو على الأقل لمبلغ الكمبيالة». ومن هذا النص

(١) كما سيأتى عند التحدث عن الآثار التي تترتب على وجود مقابل الوفاء.

يمكن استخلاص الشروط التى يجب توافرها فى مقابل الوفاء.

١ ــ أن يكون مبلغا من المال مساو يا على الأقل لقيمة الكمبيالة :

مقابل الوفاء هو مبلغ معين من المال، ولا يجوز أن يكون شيئا آخر[١]، فلا يجوز مثلا أن يكون بضاعة، وحتى إن قيل تجاوزا أن مقابل الوفاء بضاعة معينة، فإن المقصود من ذلك هو حصيلة تلك البضاعة، أى المبلغ من المال الذى يصبح المسحوب عليه مدينا به للساحب كنتيجة لشرائه تلك البضاعة، و بعبارة أخرى فإن مقابل الوفاء هو مبلغ من المال يكون المسحوب عليه مدينا به من قبل الساحب.

ويجب أن يكون هذا المبلغ من المال مساو يا على الأقل لقيمة الكمبيالة، بمعنى أن دين المسحوب عليه للساحب قد يزيد عن قيمة الكمبيالة أو يكون مساو يا لها، ولكنه لايجوز أن يكون أقل منها. ولو حدث هذا، بأن كان دين المسحوب عليه أقل من قيمة الكمبيالة اعتبر مقابل الوفاء غير موجود[٢]، ولذا فإن المسحوب عليه يستطيع رفض الكمبيالة[٣]. كما أنه يصبح من حق الحامل مباشرة الحقوق التى تترتب له فى حالة عدم وجود مقابل الوفاء، و بالذات الرجوع الصرفى (على ماسيأتى من تفصيل). ومع ذلك فإنه فى حالة توفر مقابل وفاء جزئى فإنه يجوز للمسحوب عليه أن يقبل الكمبيالة جزئيا، وأن يعرض على الحامل الوفاء الجزئى[٤]. كما أن النظام قرر للحامل على مقابل الوفاء

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٠٩، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٠، قللدا، المرجع السابق، صفحة، ١٨٥.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠١، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٢، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨، اسكارا، المرجع السابق، ص، ٨٠٠، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٣.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٢، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٣.

(٤) اذا لم يقبل الحامل ذلك، أى إذا رفض الوفاء الجزئى، فإنه يفقد حقه فى الرجوع الصرفى فيما يساوى ذلك المبلغ الجزئى، أى أنه يعتبر حاملا مهملا فى مقدار ذلك المبلغ الذى لم يقبل استلامه، انظر، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٣.

الجزئى نفس الحقوق التى تترتب له على مقابل الوفاء الكامل (المادة/٣١) على ماسيرد من تفصيل.

٢ ــ أن يكون مؤكدا وموجودا فى ميعاد الاستحقاق :

١٣٣ ــ يشترط أن يكون حق الساحب لدى المسحوب عليه مؤكد الوجود، أى أن يكون ثابتا غير متنازع عليه وغير معلق على شرط واقف. أما إذا كان ذلك الدين متنازعا عليه من حيث وجوده أو من حيث مقداره أو كان غير مؤكد الوجود كما لو كان معلقا على شرط، فإنه لايجوز اعتباره مقابل وفاء. و بالإضافة إلى ذلك فإن مقابل الوفاء يجب أن يكون موجودا فى ميعاد استحقاق الكمبيالة[1]. فلو كان موجودا إبان إصدار الكمبيالة أو وجد فى الفترة اللاحقة لذلك، ولكنه زال قبل ميعاد الاستحقاق، لأى سبب من الأسباب[2]، فإنه لايعتبر موجودا، وكذلك الشأن أيضا فى حالة توفره بعد ميعاد الاستحقاق، بالإضافة إلى ذلك فإن مقابل الوفاء يجب أن يكون مستحق الأداء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة (المادة/ ٣٠) ذلك أنه إذا كان دين المسحوب عليه قبل الساحب مستحق الأداء فى تاريخ لاحق لاستحقاق الكمبيالة، فإنه لايمكن إلزام المسحوب عليه بقبول الكمبيالة أو بدفع قيمتها فى ميعاد استحقاقها؛ لأنه لايجوز إلزامه بدفع دينه قبل حلول ميعاد استحقاقه[3]. فى هذه الحالات جميعها يعتبر مقابل الوفاء غير موجود، ومن ثم فإنه لاجدال فى حق الحامل فى الرجوع الصرفى وفقا للإجراءات التى يحددها النظام، كما أنه لاجدال فى حقه فى الرجوع على الساحب (الذى لم يقدم

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٠٩، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٣.

(٢) كما فى حالة المقاصة، إذا توفرت شروطها، أو كما لو قام الساحب باستلامه نقدا، أو بسحب كمبيالة أخرى مستحقة الأداء قبل الكمبيالة الأولى، أو باصدار شيك... الخ.

(٣) بلانيول وريبر «القانون المدنى» الجزء السابع، صفحة، ٣٤٣، بيير فرانسوا، مذكرة شارحة لحكم محكمة النقض التجارية، بفرنسا، المؤرخ ١٩٧٦/٥/٣م، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٧، القسم الثانى رقم ١٨٧٦٧.

مقابل الوفاء) حتى لو لم يتقيد بالإجراءات التى حددها النظام، أى حتى لو كان حاملا مهملا، على ماسيأتى من تفصيل. ولكن التساؤل يثور عن مدى إمكانية استفادة الحامل من مقابل الوفاء الناقص، أى الذى لم تتوفر فيه جميع الشروط السابقة، و بالتحديد إذا لم يكن مستحق الأداء فى ميعاد الاستحقاق أو كان متنازعا عليه، أو غير نقدى (بضاعة لم يتم بيعها بعد). وتبدو أهمية هذا التساؤل فى حالة إفلاس الساحب. فلو قيل بأن حق الحامل يتعلق بذلك المقابل بالصورة التى هو عليها فى ميعاد الاستحقاق، أى تنتقل إليه ملكيته كما هو فى ميعاد الاستحقاق، فإن ذلك سوف يوفر للحامل ضمانة حقيقية تجعله فى مركز متميز عن سائر الدائنين.

ثانيا : المسئول عن تقديم مقابل الوفاء :

١٣٤ - مضمون الكمبيالة هو عبارة عن تفويض يصدره الساحب إلى المستفيد لاستلام الدين المستحق له لدى المسحوب عليه، وهو بذلك يحقق فى آن واحد، دفع دينه قبل المستفيد واستيفاء حقه من لدن المسحوب عليه. وعليه يكون المقابل الذى يعود على الساحب هو براءة ذمته من المبلغ الذى كان مدينا به للمستفيد[1]. أى أنه بإصداره الكمبيالة يحقق الوفاء بدينه قبل المستفيد نظير تمكين هذا الأخير من استحصال الحق الذى له لدى المسحوب عليه، أى مقابل الوفاء. وهذا الحق قد يكون موجودا عند إصدار الكمبيالة وقد يوجد قبل ميعاد الاستحقاق، ولكنه يجب أن يكون موجودا فى ميعاد الاستحقاق أى أن الساحب ملزم بتقديم مقابل الوفاء[2] ولو قيل بعكس ذلك

---

(١) لايتحقق ذلك الإبراء بشكل نهائى إلا بعد الوفاء بقيمة الكمبيالة(أو الشيك) أى أن الإبراء يكون معلقا على شرط هو الوفاء بقيمة الكمبيالة، انظر، جيل اندرو، تعليق على حكم محكمة النقض الفرنسية المؤرخ ١٩٨٣/٦/٢٨م، صفحة، ٤٤٤ وتعليق فرانسوا قورى، صفحة، ٧٢٨.

(٢) د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٩٨، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٢، اسكارا، المرجع السابق، صفحة، ٧٩٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٩.

لترتب على سحب الكمبيالة إثراؤه بلا سبب، أى أنه يكون قد وفى دينه قبل المستفيد دون أن يقدم مقابلا لذلك. أما المظهر فإنه ليس ملزما بتقديم مقابل الوفاء لأنه يحصل على الكمبيالة وفاء لحقه قبل الساحب أو قبل المظهر السابق، أى أنه يقدم مقابلا لحصوله على الكمبيالة. من أجل ذلك فإنه يستطيع صد دعوى الحامل المهمل، حتى فى الحالات التى لم يقم فيها الساحب بتقديم مقابل الوفاء.

أما فى حالة إصدار الكمبيالة لحساب الغير، فإن الملزم بتقديم مقابل الوفاء هو الشخص الذى سحبت الكمبيالة بناء على أمره، أى لحسابه (المادة/٢٩). ولكن يجب التفريق هنا بين علاقة الساحب الظاهر بكل من الساحب الحقيقى والمسحوب عليه، وبين علاقة الساحب الظاهر بالمستفيد والحملة الآخرين. هؤلاء الآخرون بنوا تعاملهم على أساس أن الساحب الظاهر هو الساحب الحقيقى ويجهلون أو يفترض جهلهم أن حقيقة الأمر خلاف ذلك، ومن ثم فإن هذا الأخير يكون هو الملزم فى مواجهتهم صرفيا والملتزم أيضا بتقديم مقابل الوفاء[1]. وحتى لو علموا حقيقة الأمر فإنهم لايستطيعون الرجوع صرفيا على الساحب الحقيقى، ذلك أن حرفية القانون الصرفى تحول دون ذلك. ولكنهم بلا شك يستطيعون الرجوع عليه بدعوى غير مباشرة وفقا للقواعد العامة، أى باعتباره مدينا لمدينهم، أى مدينا للساحب الظاهر. أما من حيث علاقة الساحب الظاهر بالساحب الحقيقى و بالمسحوب عليه، فإن الساحب الحقيقى يكون هو الملتزم بتقديم مقابل الوفاء[2]. ومن أجل ذلك فإن المسحوب عليه لو دفع الكمبيالة على المكشوف، أى دون أن يتسلم مقابل وفاء، فإنه يعود على الساحب الحقيقى ولا يستطيع الرجوع على الساحب الظاهر. كما أن الساحب الظاهر لو قام بدفع قيمة الكمبيالة نتيجة لرجوع الحامل عليه، فإنه يكون من حقه الرجوع على الساحب الحقيقى.

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٩.

(٢) هذا و يفترض أن الساحب الظاهر يقوم بسحب الكمبيالة وفقا لتعليمات من أصدر إليه الأمر بذلك، أى الساحب الحقيقى، وأن يحيط هذا علما بإصدار الكمبيالة كما يجب أيضا إحاطة المسحوب عليه بذلك.

مكان تقديم مقابل الوفاء :

١٣٥ - يعتبر مقابل الوفاء موجودا إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب فى ميعاد استحقاق الكمبيالة بمبلغ يساوى قيمة الكمبيالة على الأقل (م ١/٣٠) و بناء على ذلك فإن مقابل الوفاء يقدم فى موطن المسحوب عليه . ولكن الأمر قد يثير بعض الإشكال فى حالة توطين الكمبيالة ، أى حينما تكون موطنة لدى الغير. لم تفرق المادة السابقة بين هذه الحالة والحالة العادية ، أى التى لا توطن فيها الكمبيالة لدى شخص آخر. ولذا فإن مقابل الوفاء يجب أن يقدم فى كلتا الحالتين فى موطن المسحوب عليه[1]. وعلى المسحوب عليه ، فى حالة التوطين ، أن يقوم بتأمين مقابل الكمبيالة لدى الشخص الموطن لديه الكمبيالة ، وذلك لتمكينه ـــ باعتباره وكيلا عنه ـــ من الوفاء بقيمة الكمبيالة حين تقديمها إليه .

ثالثا : إثبات مقابل الوفاء :

١٣٦ - صاحب الحق فى الكمبيالة هو صاحب الحق فى مقابل الوفاء ، ومن ثم فإنه يكون له دعويان ، دعوى صرفية ، ودعوى عادية وهى «دعوى مقابل الوفاء» . ويخضع استعمال الدعوى الصرفية لإجراءات دقيقة ومواعيد محددة أوضحها النظام ، و يترتب على عدم مراعاتها سقوط حق الحامل فى تلك الدعوى. كما أن تلك الدعوى تخضع لمدة تقادم قصيرة (كما سيأتى) . أما دعوى مقابل الوفاء فإن استعمالها غير مقيد باجراءات غير عادية ، كما أنها لاتخضع للتقادم الصرفى[2]. ولذا فإن الحامل الذى يفقد حقه فى الرجوع الصرفى ، سواء لعدم تقيده بالإجراءات التى رسمها النظام أو لسقوط حقه بالتقادم ، يظل مع ذلك من حقه الرجوع بدعوى مقابل الوفاء .

---

(١) رو بلو، المرجع السابق ، صفحة ، ١٦٠ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ١٨٧ .

(٢) التقادم العادى فى كثير من البلاد يتراوح بين خمس عشرةسنة وثلاثين سنة أما بالنسبة للشريعة الإسلامية ، فإن الحق ـــ كما سيأتى ـــ لايسقط بالتقادم .

وتمتاز الدعوى الصرفية بأنها تخول الحامل الرجوع على جميع الموقعين على الورقة، مع الاستفادة من الأحكام الصرفية القاسية، أما دعوى مقابل الوفاء فإنها دعوى عادية ولا تمكن صاحب الحق فيها إلا الرجوع على الشخص الذى يوجد لديه مقابل الوفاء . ومن هنا تبدو أهمية إثبات مقابل الوفاء . والقاعدة العامة هى أن عبء الإثبات يقع على المدعى، ولذا فإن على من يستفيد من مقابل الوفاء أن يثبت وجوده فإذا أراد الحامل أن يستفيد من الحق المقرر له على مقابل الوفاء فإن عليه أن يثبت وجوده لدى المسحوب عليه . وكذلك أيضا إذا أراد الساحب أن يصد رجوع الحامل المهمل عليه، فإن عليه أن يثبت أنه قدم مقابل الوفاء، وكذلك الشأن أيضا فى حالة رجوع المسحوب عليه على الساحب، بعد أن يكون قد وفى قيمة الكمبيالة دون أن يكون قد تلقى مقابل الوفاء . كل ذلك فى الحالات التى لا تكون فيها الكمبيالة مقبولة . أما إذا كانت قد قبلت فإن المشرع (المادة ٢/٣٠) أقام قرينة مؤداها أن القبول يعنى أن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء، إلا أن المادة نفسها أجازت للمسحوب عليه أن يثبت عكس ذلك، أى أن يثبت أنه لم يتلق مقابل الوفاء، بمعنى أن تلك القرينة ماهى إلا قرينة بسيطة ومن ثم فإنه يجوز للمسحوب عليه أن يثبت عكسها . هذا ولا جدال فى كون تلك القرينة بسيطة فى العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه، أما أن تكون بسيطة فى مواجهة الحامل أيضا فإن الأمر يكون لافتاً للنظر، وذلك لما قد يترتب على ذلك من إضعاف لحقوق الحامل . وقد ثار جدال حول ذلك فى فرنسا، ولكن الاتجاه الغالب حاليا هو أن تلك القرينة قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها حتى فى مواجهة الحامل[1]. وفى الحقيقة أن هذا الخلاف لاطائل من ورائه ـــ بالنسبة للالتزام الصرفى و بالذات بالنسبة للحامل والمظهرين ـــ ذلك أن الحامل ينشأ له قبل المسحوب عليه من واقعة القبول، حق مباشر ومستقل، لايعتمد فى وجوده على مقابل الوفاء، أى أنه يستوى فى ذلك أن يكون

---

(١) رو بلو، المرجع السابق، صفحة ١٦٣، ققلدا، المرجع السابق، صفحة ١٩٠.

المسحوب عليه تلقى أو لم يتلق مقابل الوفاء[1].

هذا وقد تنبه المشرع الكويتى إلى الخلاف بشأن تلك القرينة ووضع حدا له، وذلك بالنص صراحة (المادة/ ٦٦٨/ ق القانون التجارى) على أنه «لايجوز إثبات عكس هذه القرينة فى علاقة المسحوب عليه بالحامل» أى أن تلك القرينة تعتبر قاطعة فى علاقة الحامل بالمسحوب عليه ومن ثم فإنه لايجوز إثبات عكسها، أما بالنسبة لعلاقة الساحب بالمسحوب عليه فإنها تعتبر قرينة بسيطة (مفهوم المخالفة)، و بالتالى فإن المسحوب عليه يستطيع أن يثبت فى مواجهة الساحب (فى حالة رجوعه عليه) أنه لم يتلق مقابل الوفاء.

مركز الحامل على ضوء المادة/ ٣٠/ ٢ :

أما بالنسبة للقرينة التى تقيمها المادة (٢/٣٠) وما إذا كانت قاطعة أو بسيطة بالنسبة للحامل والمظهرين، فإن الأمر يستدعى بعض الإيضاح، ولكنه يكون مستحسنا ــ قبل ذلك ــ التنبيه إلى ما يأتى :

أ) أن الأمر يتعلق بكمبيالة تم قبولها من قبل المسحوب عليه قبولا صحيحا لانزاع بشأنه.

ب) أن الأمر لايتعلق إطلاقا بالرجوع الصرفى، ذلك أن هذا الرجوع مستمد من توقيع المسحوب عليه على الكمبيالة بالقبول، و بصرف النظر عما إذا كان يوجد لديه مقابل وفاء أو لايوجد. ولكن الأمر يتعلق بالرجوع على المسحوب عليه بدعوى مقابل الوفاء، وذلك باعتبار أن ملكية هذا المقابل قد انتقلت إلى الحامل بقوة النظام، أى أنه أصبح المالك الشرعى لمقابل الوفاء[2]. هذا ورجوع الحامل بموجب

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٠٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٨٩.

(٢) انظر الفقرة الخاصة «بحقوق الحامل على مقابل الوفاء» البند/ ١٣٩.

دعوى مقابل الوفاء يتم عادة فى الحالات التى يفقد فيها حقه فى الرجوع الصرفى، كما فى حالة السقوط أو التقادم.

نص المادة/ ٣٠/ ٢ :

تنص هذه المادة على ما يأتى :

«يعتبر قبول الكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه إلا إذا أثبت غير ذلك.

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت **فى حالة الإنكار**... أن المسحوب عليه كان لديه مقابل وفائها فى ميعاد الاستحقاق، فإن لم يثبت ذلك كان ضامنا للوفاء...» ومن هذا النص يمكن استنتاج مايأتى :

١) أن المسحوب عليه القابل يعتبر قد تسلم مقابل الوفاء، ولكنه يجوز له أن يثبت عكس ذلك، أى أن يثبت أنه لم يتلق مقابل الوفاء. ولكن التساؤل يثور عما إذا كان من حقه أن يدحض تلك القرينة فى مواجهة الجميع بمن فيهم الحامل والمظهرين. أم أن تلك القرينة قاطعة بالنسبة لهؤلاء الأخيرين، ومن ثم فإنه لايستطيع فى مواجهتهم إثبات عكس تلك القرينة.

٢) أنه فى حالة الإنكار أى إنكار المسحوب عليه أنه تلقى مقابل الوفاء يكون على الساحب وحده أن يثبت أن المسحوب عليه كان قد تلقى مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، فإن لم يفعل ذلك، فإنه ــ أى الساحب ــ يكون ضامنا لوفاء الكمبيالة.

٣) المقصود بعبارة «فى حالة الإنكار» هو إنكار تلقيه مقابل الوفاء وليس إنكار قبوله الكمبيالة. ولكن هل المقصود أنه أنكر ذلك شفهيا أو بموجب خطاب موجه إلى الحامل، أوضح فيه أنه لم يتلق مقابل الوفاء؟ أى هل المقصود هو الرفض حرفيا، أى بالمعنى الحقيقى للرفض؟.

ـــ قد يكون المقصود بعبارة «فى حالة الإنكار» أنه «فى حالة إثبات العكس» أى حالة إثبات المسحوب عليه أنه لم يتلق مقابل الوفاء، بعد أن يكون الحامل قد رجع عليه بدعوى مقابل الوفاء، أى استطاع أن يثبت فعلا أنه لم يتلق ذلك المقابل، و بطبيعة الحال فإن مثل ذلك الإثبات لايمكن أن يتحقق إلا أمام جهة قضائية فإذا كان هذا هو المقصود بعبارة «فى حالة الإنكار» فإن القرينة موضوع النقاش تكون بكل تأكيد قرينة بسيطة يجوز دحضها حتى فى مواجهة الحامل والمظهرين.

يبدو أن إسباغ هذا المفهوم على تلك العبارة فيه كثير من التجاوز وفيه توسع فى التفسير لا تسنده عبارة النص. ومع ذلك فإن القراءة المتأنية للمادة ٢/٣٠ بشقيها فى آن واحد تجعل ذلك التفسير أكثر قبولا، و بالذات لكون عبارة «فى حالة الإنكار» أتت فى سياق جملة «إلا إذا أثبت غير ذلك» أى أنها جاءت تلو هذه الجملة مباشرة. وحيث أنه من طرق التفسير المتعارف عليها أن النصوص يفسر بعضها الآخر، أى أن نصا معينا قد يساعد فى بعض الأحيان على تفسير نص آخر، فإنه يمكن أن يقال إن عبارة «فى حالة الإنكار» تعنى حالة قيام المسحوب عليه القابل بإثبات أنه لم يتلق مقابل الوفاء، ومن ثم فإن القرينة التى أقامتها المادة ٢/٣٠ تكون قرينة بسيطة[1] حتى فى مواجهة الحامل والمظهرين. أما ماقيل من أن اعتبارها قرينة بسيطة فى مواجهة الحامل يؤدى إلى إنقاص ضمانات الحامل، فإن هذا القول مردود عليه بما قررته المادة نفسها من أن الساحب يكون فى تلك الحالة ـــ أى حالة قيام المسحوب عليه بإثبات العكس ـــ ضامنا لوفاء الكمبيالة. ومن ثم فإن تلك المخاوف لا تتحقق إلا فى حالة واحدة، وهى حالة إفلاس الساحب إذ أن الرجوع عليه يغلب ألا يكون مجديا.

---

(١) انظر عكس ذلك، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٧٩.

رابعا : حقوق الحامل على مقابل الوفاء :

١٣٩ - **تمهيد** : تنص المادة (٣١) من نظام الأوراق التجارية على أنه «تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم النظام إلى حملة الكمبيالة المتعاقدين» . فبناء على هذا النص فإن ملكية مقابل الوفاء تنتقل فورا و بقوة النظام إلى المستفيد (أى الحامل الأول للكمبيالة) كما أنها تنتقل أيضا إلى الشخص الذى يقوم ــ هذا الأخير ــ بتظهيرها إليه بمجرد التظهير وهكذا بالنسبة لأى تظهير لاحق . وبمعنى آخر فإن ملكية مقابل الوفاء تنتقل إلى أى حامل شرعى للكمبيالة بقوة النظام ، أى دون حاجة لموافقة أى من أطراف الكمبيالة ، و يكون ذلك الانتقال معاصراً للإصدار أو التظهير. وقد يبدو أن مضمون ذلك النص غير منسجم مع فكرة مقابل الوفاء ، باعتباره الحق المحتمل وجوده للساحب لدى المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق . فهذا الحق ، من ناحية ، حق احتمالى[1] قد يوجد وقد لايوجد . فوجوده ليس شرطا لصحة الكمبيالة (كما سبق) . كما أن عدم قيام الساحب بإيجاده لايخضع لعقوبة مدنية أو تجارية ، ثم إن وجوده ، من ناحية أخرى ، لايكون لازما إلا عند ميعاد استحقاق الكمبيالة . بل إنه حتى لو وجد قبل هذا الوقت فإن الساحب يستطيع التصرف فيه بأى نوع من أنواع التصرف ، أى أن الساحب يظل ، إلى حين ميعاد الاستحقاق ، غير ملزم بعدم التصرف فى الدين المستحق له قبل المسحوب عليه[2].

---

(١) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٩٣ ، فيليب جستاز ، مجلة القانون التجارية.ربع السنوية ، عام ١٩٦٦م ، صفحة ، ٥٨٥ ، ليسكو ، تعليق على حكم محكمة باريس فى ١٩٦٤/٤/١٤ «الموسوعة القانونية الدورية» ، ١٩٦٥ القسم الثانى رقم ١٤٠٦٥ ، د. مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٠٦ ، روبلو ، المرجع السابق ، صفحة ١٦٨ ، برنارد بلك تعليق على حكم محكمة النقض الفرنسية فى ١٩٧٠/١٢/١٤ ، مجلة دالوز سيرى ، ١٩٧٢م ، صفحة ، ٣ ، جيل اندرو ، مجموعة دالوز ــ سيرى ، ١٩٨٤م صفحة ، ٤٤٧ ، فرانسوا فورى ، تعليق على حكم محكمة استئناف باريس ، المؤرخ ١٩٦٤/٤/١٤م ، دالوز ، ١٩٦٤م ، صفحة ، ٧٢٨.

(٢) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٩٣ ، ليسكو ، التعليق المشار اليه سابقا ، روبلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٦٨ ، رينى روبلو ، تعليق على حكم محكمة النقض الفرنسية المؤرخ ١٩٧١/١/١١ ، منشور فى مجلة دالوزسيرى ١٩٧٢م ،

وإزاء تلك الحقيقة، أى كون مقابل الوفاء هو حق الساحب قبل المسحوب عليه محتمل الوجود فى ميعاد استحقاق الكمبيالة، فإن انتقال ملكيته إلى الحامل بقوة النظام وبمجرد إصدار الكمبيالة، أمر يدعو إلى التساؤل، إذ أن أهم آثار انتقال الملكية هو أن يصبح المالك وحده هو صاحب الحق فى التصرف فى موضوع الملكية، ولو أخذ بهذا المبدأ بالنسبة لملكية مقابل الوفاء لترتب عليه أن يصبح الحامل هو صاحب الحق فى التصرف فى مقابل الوفاء ولامتنع على الساحب — فى حالة وجود مقابل وفاء قبل ميعاد الاستحقاق — أن يتصرف فى ذلك المقابل باعتبار أنه لم يعد مالكا له، لأن ملكيته تكون قد خرجت من ذمته المالية وانتقلت إلى ذمة الحامل، بينما الراجح هو أن الساحب لايفقد حقه فى التصرف فى الدين المستحق له قبل المسحوب عليه إلا فى ميعاد استحقاق الكمبيالة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإنه كيف يمكن تصور انتقال ملكية شىء ماقبل أن يوجد ذلك الشىء. فالساحب ملزم بتقديم مقابل الوفاء، أى بإيجاده، فى ميعاد استحقاق الكمبيالة، ومن ثم كيف يمكن القول بأن ملكية ذلك المقابل تنتقل بمجرد إصدار الكمبيالة، أى تنتقل قبل وجوده. وللتغلب على ذلك فإن كثيرا من الشراح يرى أن انتقال الملكية يكون معلقا على شرط، هو وجود ذلك المقابل فى ميعاد الاستحقاق[1]. كما يرى البعض أن انتقال ملكية المقابل ينتج من موافقة الساحب الضمنية[2] على ذلك. و ينتقد البعض هذا الرأى باعتباره يحمل إرادة الساحب أكثر مما يمكن أن تتحمل، إذ أن الساحب يلتزم بتقديم مقابل وفاء فى ميعاد

— صفحة، ٦٨٨، برنارد بلك، المقال سابق الإشارة، صفحة، ٣.

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٤، ڤڤلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩١، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٣.

(٢) جورج ريبير ورو بلو، المرجع السابق، صفحة ١٤٦، وتالير و برسيرو، نقلا عن جستاز، البحث السابق، صفحة ٨٨٦.

الاستحقاق[1]، أى أنه فى الحقيقة التزام بفعل شيء فى وقت معين.

هذا وقد ذهبت بعض التشريعات[2] إلى أبعد من ذلك إذ قررت للحامل حقا عينيا على مقابل الوفاء. ومعلوم أن الحق العينى لايرد إلا على شيء محدد بذاته، كحق مالك العقار، أو المرتهن على ذلك العقار، أو حق مالك المحل التجارى أو حق مالك السيارة على تلك العين، بينما مقابل الوفاء هو عبارة عن حق شخصى، حق دائنيه للساحب قبل المسحوب عليه، الأمر الذى أثار ملاحظة كثير من رجال الفقه[3].

ولكن برغم ذلك فإن الإجماع منعقد[4] على أن غرض المشرع هو إزالة أى شك حول طبيعة حق الحامل على مقابل الوفاء، وذلك بالاعتراف له على ذلك المقابل بحق مطلق ينفرد به، يكون مثيلا لحق مالك الشيء على العين المملوكة[5].

بعد تلك المقدمة، يمكن الانتقال لتحديد الشروط اللازم توافرها لانتقال ملكية مقابل الوفاء [أولا]، على أن يلى ذلك إيضاح الآثار التى تترتب على انتقال ملكية مقابل الوفاء [ثانيا].

---

(١) جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٨٦، قورى، دالوز، ١٩٦٤، صفحة، ٧٢٨، وفى نفس المعنى، روبلو، دالوز/ سيرى، ١٩٧٢م، صفحة، ٦٨٨.

(٢) انظر المادة/ ٣/١١٦ من القانون التجارى الفرنسى.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٥، د. حسنى عباس، المرجع السابق صفحة، ١١٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٠٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٦، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ١٩٣، جورج ريبير، وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ١١٥، جستاز، البحث سابق الإشارة، صفحة، ٥٨٢ وما بعدها.

(٤) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٠٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٣.

(٥) يرى الدكتور/ محمود بريرى أن جدوى القول بتملك الحامل لملكية مقابل الوفاء لا تتحقق إلا فى ميعاد استحقاق الكمبيالة، وأنه عند سحب الكمبيالة يظل ـــ فى حالة وجوده تحت يد المسحوب عليه ـــ مملوكا للساحب، المرجع السابق، صفحة، ١٨٠.

١٤٠ - أولا : الشروط الواجب توفرها لانتقال ملكية مقابل الوفاء :

لكى يتم انتقال ملكية مقابل الوفاء بمجرد إصدار الكمبيالة أو بمجرد تظهيرها ، فإنه يلزم تحقق الشروط التالية :

أ : أن تتوفر للكمبيالة جميع الخصائص التى يتطلبها النظام من أجل اكتسابها تلك الصفة. ذلك أن تخلف أى من تلك الشروط يخلع عن الورقة صفة الكمبيالة، مثل تخلف أحد الشروط الشكلية اللازم توفرها للكمبيالة ، كتاريخ الإصدار أو ذكر كلمة «كمبيالة» أو توقيع الساحب. وكذلك إذا كانت الكمبيالة باطلة لعدم توفر أهلية الساحب أوانعدام إرادته . كما أنه يجب أن يلاحظ أنه فى الحالات التى تبطل فيها الورقة ككمبيالة ، ولكنه يثبت صحتها كسند من أى نوع ، فإن ذلك السند لايترتب عليه انتقال ملكية مقابل الوفاء ، ذلك أن انتقال ملكية مقابل الوفاء هو حكم خاص بالكمبيالة فقط .

ب : توفر أهلية الساحب لدى تقديمه مقابل الوفاء :

أى ألا يكون الساحب وقت تقديمه مقابل الوفاء قد فقد أهليته فى التصرف ، كما لو أصيب بأحد عوارض الأهلية كالجنون ، أو كان قد تم شهر إفلاسه ، لأنه بناء على ذلك يفقد أهلية التصرف فى أمواله و ينتقل هذا الحق إلى الولى ، أو إلى السنديك (ممثل جماعة الدائنين). و يبدو أن أهمية هذا الشرط تتجلى فى حالة الإفلاس بالذات. كما أن بعض التشريعات لاتجيز بعض التصرفات التى يبرمها المفلس فى فترة الريبة ، وهى الفترة التى تسبق توقف التاجر عن سداد ديونه ، والتى تكون عادة من ١٠ إلى ١٥ يوما .

جـ : وجود مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق :

قد يوجد مقابل الوفاء ولكنه يزول قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة سواء لأن الساحب تصرف فيه ، أو لتوفر شروط المقاصة بينه و بين حق المسحوب عليه قبل الساحب. وقد يزول المقابل بسبب فسخ العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه

والتى أدت إلى وجود مقابل الوفاء، كما فى حالة فسخ عقد البيع إذا كان الساحب قد باع بضاعة على المسحوب عليه، أو بطلان ذلك العقد، أو عدم استطاعة البائع تسليم المبيع، كما لو كان قد شهر إفلاسه قبل أن يفعل ذلك. كل هذه الحالات يترتب عليها ألا يكون مقابل الوفاء موجودا فى ميعاد الاستحقاق، وهو موضوع حق الملكية، ومن ثم فإن الحق لايتصور نشوؤه سواء لانعدام المحل أو لعدم تحقق الشرط وذلك بالنسبة للقائلين بأن انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل يكون معلقا على شرط واقف هو وجود مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق. أما فى حالة وجود مقابل وفاء جزئى، أى أقل من قيمة الكمبيالة، فإن هذا المقابل الجزئى تنتقل ملكيته إلى الحامل (المادة/ ٣١).

وجود مقابل وفاء ناقص :

١٤١ - و يقصد بذلك وجود حق للساحب قبل المسحوب عليه، ولكن هذا الحق لا تتوافر له جميع الخصائص اللازمة لاعتباره مقابل وفاء، وفقا للإيضاح السابق. كأن يكون الدين مستحق الأداء فى تاريخ لاحق لميعاد استحقاق الكمبيالة، أو معلقا على شرط لم يتحقق بعد، أو أوراقا تجارية لم يتم تحصيلها بعد، أو بضاعة لم يتم بيعها بعد ـــ وذلك فى حالة الوكيل بالعمولة ـــ أو تم بيعها ولكن لم يتم استحصال قيمتها... الخ.

فى هذه الحالات جميعها يكون حق الساحب قبل المسحوب عليه موجودا فى أساسه، ولكنه لا تتوفر له كل الخصائص اللازمة لاعتباره مقابل وفاء بالمعنى الفنى (كما سبق). ذلك أن حق الساحب قبل المسحوب عليه، إما ألا يكون مبلغا نقديا وإما ألا يكون مؤكد الوجود وإما ألا يكون مستحق الأداء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة. فهل يترتب على ذلك أن الحامل ـــ إبان ميعاد الاستحقاق ـــ لاينشأ له حق مؤكد على ذلك المقابل؟ بالتأكيد أنه لو قبل بذلك لترتب عليه أن يصبح الساحب غير النزيه، أى الذى لا يحافظ على الوفاء بالتزاماته، فى وضع أفضل من الساحب الشريف الذى يحرص على أداء التزاماته فى مواعيدها، إذ أن الساحب فى الحالة الأولى يحتفظ بملكية

مقابل الوفاء لمجرد تخلف أحد شروط مقابل الوفاء، حتى لو كانت النتيجة المترتبة على ذلك الشرط ليست ذات وزن كبير، كأن يكون ميعاد استحقاق مقابل الوفاء لاحقا لميعاد استحقاق الكمبيالة بفترة قصيرة. ولذا فإن المشرع الكويتى أحسن صنعا حينما نص صراحة (المادة/ ٦٦٩ تجارى) على أنه «.. إذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الكمبيالة كان للحامل على هذا المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل، و يسرى هذا الحكم إذا كان مقابل الوفاء دينا متنازعا عليه أو غير محقق أو غير حال عند استحقاق الكمبيالة.» فهذه المادة تقرر للحامل على مقابل الوفاء الناقص نفس الحقوق المقرره له على مقابل الوفاء الكامل بالمعنى الفنى. هذا وقد سار القضاء فى فرنسا فى ذلك الاتجاه منذ وقت طويل[1]، وقد أيده الفقه فى ذلك[2]. ولكن بعض رجال الفقه حبذ التفرقة حسب الوظيفة المناط بمقابل الوفاء تأديتها، بحيث أنه إذا كان مقصودا منه أن يكون أساسا أو سببا للالتزام الصرفى للمسحوب عليه فإنه يجب أن تتوفر له جميع سمات مقابل الوفاء بالمعنى الدقيق. و بالعكس من ذلك إذا كان مقصودا من مقابل الوفاء أن يكون مجرد ضمان إضافى لحقوق الحامل فإن توفر تلك الشروط يكون ليس ضروريا[3].

أما بالنسبة لنظام الأوراق التجارية السعودى، فإن المادة/ ٣١ نصت على أنه «إذا كان **مقابل الوفاء أقل من الكمبيالة...**» فإن ملكيته تنتقل أيضا إلى الحامل. وهذه العبارة واضحة جدا فى أن المقصود هو مقابل الوفاء الذى يقل مقداره عن مقدار

---

(١) محكمة النقض، ١٩٣٧/١/١٨م، سيرى ١٩٣٧م، القسم الأول، صفحة، ٨٩ وكذلك حكمها المؤرخ ١٩٤٠/٧/٢٣م، سيرى، القسم الأول، صفحة، ١١٣، والحكم المؤرخ ١٩١٦/٥/٣، المعلق عليه من قبل جورج بير فرانسوا، «الموسوعة القانونية الدورية»، ١٩٧٧، القسم الثانى، رقم ١٨٧٦٧.

(٢) إجستاز، المرجع السابق، صفحة، ٨٩٣، اسكارا، المرجع السابق، صفحة، ٨٠١، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٤، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٥٦، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥، جورج بير فرنسوا، التعليق السابق، وفى نفس المعنى، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة، ١١١.

(٣) جورج بير فرنسوا، التعليق السابق.

قيمة الكمبيالة، أى أن هذه العبارة من الوضوح بحيث إنه يبدو من الصعب التوسع فى تفسيرها بحيث تشمل حالات مقابل الوفاء الناقص على النحو السابق.

ومع ذلك فان الاحكام التى تضمنتها المادة (٣٤) من نظام الأوراق التجارية جديرة بالتوقف قليلا وإمعان النظر لعل فيها مايمكن من إدراك لموقف النظام بالنسبة لمقابل الوفاء الناقص، بشكل أفضل. لقد عالجت تلك المادة حالة إفلاس الساحب وحالة إفلاس المسحوب عليه وذلك على النحو التالى :

١ : إذا أفلس الساحب قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، فإنه يكون لحامل الكمبيالة «دون غيره من دائنى الساحب، اقتضاء حقه من مقابل الوفاء الموجود على وجه صحيح لدى المسحوب عليه» (المادة/٣٤/١). فوفقا لهذا النص فإنه بمجرد إفلاس الساحب يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه، و يقتضى منه حقه ــ أى قيمة الكمبيالة ــ دون أن يتعرض لمزاحمة بقية الدائنين. ومن المعلوم أن حق الساحب قبل المسحوب عليه، (وقت إفلاس الساحب) قد يكون مبلغا من المال مستحق الأداء، أى تتوفر له جميع سمات مقابل الوفاء، وقد لايكون أى أنه قد يكون دينا متنازعا عليه أو معلقا على شرط، أو دينا غير مستحق الأداء، لاسيما أن الساحب غير ملزم بتقديم مقابل الوفاء إلا فى تاريخ استحقاق الكمبيالة، وبمعنى آخر فإنه قد يكون مقابل وفاء ناقصا. فهل يترتب على هذا ألا يكون للحامل حق على ذلك المقابل؟. إن صيغة العموم التى ورد بها ذلك النص تسمح بشموله لكلتا الحالتين، لا سيما أن فى ذلك رعاية لمصلحة الحامل، وهى أحد الأهداف التى يتوخاها قانون الصرف، بقصد تشجيع تداول الأوراق التجارية[1].

(١) وهذا ماحدا بالفقه فى فرنسا إلى تأييد حق الحامل على المقابل الناقص، انظر: روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥، جستاز، البحث السابق، صفحة، ٤٩٣، جورج بير فرنسوا، التعليق السابق، ليسكو، التعليق السابق.

٢ : إذا أفلس المسحوب عليه «وكان مقابل الوفاء عينا جائزا استردادها وفقا لأحكام الإفلاس، فلحامل الكمبيالة الأولوية فى اقتضاء حقه من قيمة المقابل» (المادة/٢/٣٤). ومن هذا النص يمكن استنتاج الأحكام الآتية :

أ : تحيل تلك المادة إلى نظام الإفلاس، وذلك بالنسبة لجواز أو عدم جواز استرداد المبيع من تفليسة المشترى، ذلك أن استرداد العين المبيعة من التفليسة ليس جائزا فى جميع الأحوال. فقد يكون المبيع مثليا لايمكن تمييزه من غيره أو قد يكون قد تعلق به حق شخص آخر، كما لو كانت سيارة جرى بيعها وتسليمها إلى المشترى حسن النية قبل الإفلاس. أما إذا كان المبيع شيئا عينياً متميزا بذاته (طائرة مثلا) وبقى فى ملكية المشترى وتحت حيازته إلى حين الإفلاس، أى لم يتعلق به حق لشخص آخر، فإنه يجوز للبائع استرداد تلك العين من التفليسة.

ب : إذا كان مقابل الوفاء بضاعة يجوز استردادها من تفليسة المسحوب عليه على النحو السابق، **فإن المشرع يقرر على تلك العين حق امتياز للحامل**، بأن يتقاضى قيمة الكمبيالة بالأولوية من قيمة تلك البضاعة.

هذا ومن نص المادة (٣٤) بشقيه يمكن ملاحظة مايأتى :

١ : فى حالة إفلاس الساحب قرر المشرع للحامل (الفقرة الأولى السابقة) حق امتياز على مقابل الوفاء، بحيث يقتضى حقه منه دون تعرض لمزاحمة بقية الدائنين. فإذا أضيف إلى ذلك أن المشرع نفسه سبق أن قرر أن ملكية مقابل الوفاء تنتقل إلى الحامل فور الإصدار أو التظهير، بمعنى أن يصبح المالك لذلك المقابل، فإن تلك النتيجة يمكن الوصول إليها حتى بدون نص المادة (١/٣٤) المشار إليه. ومع ذلك فإنه يمكن القول بأن إتيان المشرع مرة أخرى بنفس الحكم **قصد منه تأكيد حق الحامل على مقابل الوفاء**. قد يكون هذا الإمعان فى حماية الحامل منطقيا ومبررا، إذا أخذ بعين الاعتبار أن إفلاس الساحب ــ وبالذات إذا لم تكن

الكمبيالة مقبولة ــ يؤدى إلى اهتزاز الثقة فى الكمبيالة.

٢ : إلا أن هذا المنطق يفقد قوته فى حالة إفلاس المسحوب عليه، إذ أنه من غير المؤكد أن إفلاس المسحوب عليه ــ و بالذات غير القابل ــ يؤدى إلى اهتزاز الثقة فى الكمبيالة، أو على الأقل لايؤدى إلى إضعاف قيمة الكمبيالة بقدر مايؤدى إليه إفلاس الساحب. ومع ذلك فإن المشرع قرر للحامل، فى حالة إفلاس المسحوب عليه، حق الرجوع الفورى على الساحب وعلى جميع الموقعين الآخرين (المادة/٢/٥٩). كما قرر له ــ بالإضافة إلى ذلك ــ حق امتياز على مقابل الوفاء (المادة/٢/٣٤) على النحو السابق فى الفقرة الثانية السابقة.

٣ : إن نهج نظام الأوراق التجارية كما هو مشار إليه فى الفقرتين السابقتين (١، ٢) ماهو إلا أحد مظاهر إمعان المشرع فى تعزيز ضمانات الحامل، وهو مايتفق مع أهداف الأحكام الصرفية.

٤ : هذا الاتجاه الواضح من قبل المشرع فى حماية حقوق الحامل يبدو متعارضا مع ماسبق فهمه من نص المادة (٣١) وانها تقرر فقط انتقال ملكية مقابل الوفاء الجزئى للحامل وان ذلك لايشمل مقابل الوفاء الناقص. وبمعنى آخر فإن روح التشريع كما هو مستنتج من المادة (٣٤) لايتفق مع التفسير السابق لعجز المادة (٣١).

وبما أن صدر تلك المادة أتى بصيغة العموم حيث نص على أن «تنتقل ملكية مقابل الوفاء إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين» وبما أن تلك الصيغة قد تعنى مقابل الوفاء التام ومقابل الوفاء الناقص، على النحو السابق إيضاحه بالنسبة لنص المادة (١/٣٤)، ومن أجل رفع التعارض بين النصوص، فإنه يمكن القول بأن ملكية مقابل الوفاء، سواء كان كاملا أو ناقصا، تنتقل إلى الحملة المتعاقبين، وان حق الحامل على ذلك المقابل يتأكد بحلول ميعاد الاستحقاق. أى أنه إذا أصبحت الكمبيالة مستحقة وكان مقابل الوفاء حينذاك ناقصا، على النحو السابق، فإنه يكون للحامل استيفاء حقه من ذلك المقابل

بطريق الأولوية متى أصبح ذلك ممكنا ــ أى حينما تباع البضاعة أو حينما يستحق الدين... الخ.

رجوع الحامل فى حالة وجود مقابل وفاء ناقص :

١٤٢ - يترتب على وجود مقابل وفاء ناقص عند ميعاد استحقاق الكمبيالة، أن يكون للحامل عليه حق امتياز، وذلك بأن يتقاضى منه قيمة الكمبيالة بالأولوية، على النحو السابق. ولكن السؤال يثور حول مدى تأثير ذلك على حق الحامل فى الرجوع الصرفى على الموقعين على الورقة. من المؤكد أن مقابل الوفاء الناقص لايعتبر بمثابة مقابل وفاء وفقا لمفهوم النظام، ومن ثم فإنه فى مثل تلك الحالة يعتبر مقابل الوفاء غير موجود[1]. أما من حيث حق الحامل فى الرجوع الصرفى على الموقعين على الورقة فى تلك الحالة، فإن العميد روبلو[2] يرى أنه يكون له الخيار فى أن يمارس حقه فى الرجوع فورا على جميع الموقعين، أو أن ينتظر إلى أن يصبح مقابل الوفاء الناقص صالحا لأن توفى منه قيمة الكمبيالة، كأن يصبح مستحق الدفع. و يستفاد من هذا الرأى ــ مفهوم المخالفة ــ أن الحامل لو فضل الخيار الثانى فإنه يفقد حقه فى الرجوع الصرفى. ولكن فريقا آخر من الفقه يرى أنه من حيث علاقة الحامل بالساحب والمسحوب عليه، فإن مقابل الوفاء يعتبر غير موجود، ومن ثم فإنه يحق له أن يباشر الرجوع الصرفى فورا على جميع الموقعين فى الورقة. أما بالنسبة لعلاقة الحامل بدائنى الساحب فإنه يحق له استيفاء قيمة الكمبيالة من مقابل الوفاء الناقص بطريق الأولوية، أى دون مزاحمة أى منهم، وذلك باعتبار أن ملكية ذلك المقابل قد انتقلت إليه[3]. و يبدو أن هذا الرأى أقرب إلى روح القانون الصرفى.

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٥٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٤، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١١.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٥٤.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٥٧، وفى نفس المعنى، د. حسنى عباس، صفحة، ١١١.

تاريخ انتقال ملكية مقابل الوفاء :

١٤٣ - وفاء الساحب لدينه قبل المستفيد عن طريق إصدار كمبيالة لمصلحته يكون نتيجة اتفاق يتم بين الطرفين. وتتمثل إرادة الساحب فى إصدار الكمبيالة، وتستنتج إرادة المستفيد من قبوله وفاء دينه بتلك الصورة. لذا فإن انعقاد الكمبيالة يتم، وفقا للقواعد العامة، فى الوقت الذى تلتقى فيه إرادة الطرفين، وغالبا مايكون ذلك فى اللحظة التى يتلقى فيها المستفيد الكمبيالة. و يعتبر هذا الوقت هو تاريخ انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى المستفيد. و يتكرر هذا الوضع فى حالة التظهير، فحينما يوافق المظهر إليه على قبول الكمبيالة كوسيلة لتسو ية التزام المظهر قبله، يعتبر التظهير مكتملا، ومن ثم فإن ملكية مقابل الوفاء تنتقل إلى المظهر إليه فى نفس ذلك الوقت[1]. هذا وقد ثار خلاف حول تاريخ انتقال ملكية مقابل الوفاء فى الحالات التى يوافق فيها البنك على خصم الكمبيالة، ولكنه لايقيد حصيلة الخصم لحساب العميل إلا فى تاريخ لاحق، أى بعد أن يكون البنك قد تأكد من بعض الملابسات التى يهمه معرفتها. والرأى الراجح هو أن وقت انتقال ملكية الكمبيالة هو تاريخ الإصدار أو التظهير وليس تاريخ قيد قيمة الكمبيالة لحساب العميل[2].

هذا و يستتبع كون الحامل قد أصبح هو صاحب الحق على مقابل الوفاء، أنه يجب تمكينه من الحصول على الأوراق والمستندات التى تمكنه من الحصول على ذلك الحق، وهو مانصت عليه المادة (٣٣)، إذ أوجبت على الساحب فى جميع الأحوال أن يسلم للحامل المستندات اللازمة للحصول على مقابل الوفاء.

جواز الاتفاق على عدم انتقال ملكية مقابل الوفاء :

١٤٤ - انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل يعزى إلى الإرادة المفترضة للطرفين[3]، ومن

---

(١) فقلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩١، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٣، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٥، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٥.

ثـم فـإنـه لـيـس مـتـعـلـقا بالنظام العام، لذا فإنه يجوز للطرفين استبعاده بنص صريح فى الكمبيالة. كما أنه يجوز استبعاده باتفاق خاص بين الطرفين ولكن أثر الاتفاق فى هذه الحالة يكون مقصورا على طرفيه، أى أنه لايكون نافذا فى مواجهة الحامل الذى لم يكن طرفا فيه.

وقد ذهب الفقه والقضاء فى فرنسا فى حقبة سابقة، إلى أن اشتراط عدم تقديم الكمبيالة للقبول يترتب عليه عدم انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل. ولكنهما عدلا عن هذا الرأى واتجها إلى اعتبار أن ذلك الشرط لايعنى أكثر من رغبة الساحب فى الإبقاء على حقه فى التصرف فى مقابل الوفاء إلى حين ميعاد استحقاق الكمبيالة، ولكى لايفاجأ بحرمانه من ذلك الحق سواء بتقديم الكمبيالة للقبول أو بالحجز على مقابل الوفاء[1].

ثانيا : الآثار التى تترتب على انتقال ملكية مقابل الوفاء :

١٤٥ – تختلف الآثار التى تترتب على انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى حامل الكمبيالة والتى قررتها المادة (٣١) من نظام الأوراق التجارية اختلافا جوهريا – حسبما إذا كان قد تم قبول الكمبيالة، أو لم يتم قبولها، وذلك على التفصيل التالى :

حق الحامل على مقابل الوفاء قبل القبول :

يرى قليل من رجال الفقه[2] أنه نتيجة لانتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل بمجرد الإصدار أو التظهير فإنه لايجوز للساحب أن يتصرف فى مقابل الوفاء بأى وجه من أوجه التصرف، كما أنه لايجوز للمسحوب عليه أن يدفع ذلك المقابل إلا للحامل، بمعنى أنه يكون مسئولا فيما لو قام بالوفاء إلى الساحب أو إلى أى شخص آخر.

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٦، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٤، قلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٢، وحكم محكمة النقض الفرنسية المؤرخ ١٩٧٠/٢/١٤ تعليق برنارد بولك، دالوز/ سيرى ١٩٧٢م، صفحة، ٣.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٠.

ويخففون من هذه المسئولية حينما يقوم المسحوب عليه بالوفاء لغير الحامل، إذا كان لايعلم عن إصدار الكمبيالة أو لم يتم إشعاره بذلك ولكن الرأى الراجح هو أن حق حامل الكمبيالة يرد على حق الساحب قبل المسحوب عليه المحتمل الوجود حين ميعاد استحقاق الكمبيالة فهو إذا حق احتمالى قد يوجد وقد لايوجد[1]. ومن أجل ذلك فإن الساحب يستطيع ــ إلى حينذاك ــ التصرف فى مقابل الوفاء كيفما شاء، كما أن المسحوب عليه لن يكون ملوما إذا استجاب لطلب الساحب. وهذا الرأى يتفق مع مفهوم مقابل الوفاء كما تعرفه المادة (١/٣٠)[2]، كما أنه يتفق مع مقتضيات الحياة العملية، إذ أن التجار غالبا مايكونون على علاقات مستمرة وتتغير مراكزهم من حيث الدائنية والمديونية من حين إلى آخر. فقد يكون أحدهم مدينا لزميله هذا اليوم ودائنا له غدا، ومن ثم فإن تجميد مقابل الوفاء بمنع الساحب من التصرف فيه يؤدى ــ بالإضافة إلى حرمان الساحب من التصرف فى حقه لدى المسحوب عليه ــ إلى إرباك الحركة التجارية بينهما[3].

١٤٦ - وترتيبا على ذلك، أى على كون الساحب لايفقد حقه فى التصرف فى مقابل الوفاء إلا عند حلول ميعاد الاستحقاق، فإنه لامفر من التسليم بأن حق الحامل على مقابل

---

(١) جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٨٦، قورى، دالوز، ١٩٦٤م، صفحة، ٧٢٨، روبلو، المرجع سالف الذكر، صفحة، ١٦٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٣، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٨٠، جيل اندرو، دالوز/ سيرى، ١٩٨٤م، صفحة، ٤٧٧، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٦، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٦، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة ١١٢.

(٢) وهى تنص على مايأتى «يعتبر مقابل الوفاء موجودا إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب : **فى ميعاد استحقاق الكمبيالة** بمبلغ معين من النقود واجب الأداء».

(٣) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٤، قورى، دالوز، ١٩٦٤ صفحة، ٧٢٨، جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٨٤، ليسكو، التعليق السابق، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٨.

الوفاء يظل ــ إلى حينذاك ــ مزعزعا وغير مستقر[1]. وأمام هذه الحقيقة فإن فريقا من رجال الفقه يرى أن الحامل يستطيع المحافظة على حقه مقابل الوفاء بطريق الحجز على مال المدين لدى الغير[2]. أى أنه باعتبار أن الساحب مدين له، فإنه يحجز حق هذا الأخير قبل المسحوب عليه. كما ذهب بعضهم إلى أنه يكفى أن يقوم الحامل بتوجيه إخطار إلى المسحوب عليه يمنعه بموجبه من التصرف فى مقابل الوفاء[3]. وهذا الإخطار لايخضع لإجراءات معينة أو شكل معين[4]. وكل مايلزم هو أن يكون قاطعا فى معناه، فلا يكفى مثلا مجرد طلب قبول الكمبيالة[5]، أو تحرير احتجاج عدم القبول[6]، ذلك أن هذا الاحتجاج قد يكون المقصود من ورائه تمكين الحامل من الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة، ومن ثم فهو لاينبىء عن قصد الحامل منع المسحوب عليه من التصرف فى مقابل الوفاء. و يبدو أن هدف رجال الفقه من وراء ذلك هو محاولة إيجاد نوع من التوازن بين مصلحة الحامل ومصلحة الساحب. ذلك أن إطلاق يد الساحب فى التصرف فى مقابل الوفاء إلى حين ميعاد الاستحقاق يعنى أن حق الحامل على ذلك المقابل سيظل كلية رهن مشيئة الساحب، ومن ثم فإن الاعتراف للحامل بالحق فى حجز مال مدينه لدى الغير (المسحوب عليه) أو إخطار المسحوب عليه بعدم التصرف فى

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٦، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٨٠، برنارد بولك، دالوز/ سيرى ١٩٧٢، صفحة ٣، جيل اندرو، دالوز/ سيرى، ١٩٨٤، صفحة، ٤٤٧، ليسكو، التعليق السابق، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٣، جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٨٤.

(٢) ليسكو، التعليق السابق، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٤، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٩.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٦، رو بلو، دالوز/ سيرى ١٩٧٢، صفحة، ٦٨٨، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٤، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٨١، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٧، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥١٤.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٤، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٩.

(٥) رو بلو، دالوز/ سيرى، ١٩٧٢م، صفحة، ٦٨٨.

(٦) قورى، دالوز، ١٩٦٤ صفحة، ٧٢٨، رو بلو، دالوز/ سيرى، ١٩٧٢م، صفحة، ٦٨٨.

مقابل الوفاء يؤدى إلى إيجاد نوع من التوزان بين المصلحتين. ولكن هذا القول يرد عليه كثير من الانتقادات، فحجزما للمدين لدى الغير يمكن تصوره حينما يكون الدين المحجوز من أجله مستحقا، بينما حق حامل الكمبيالة ليس مستحق الدفع، كما أن حجز مال المدين لدى الغير لايتأيد و يؤتى ثماره إلا بعد صدور حكم قضائى يقرر للدائن الحق بالانفراد باستيفاء حقه من المال المحجوز عليه[1]. وهذا يستغرق عادة بعض الوقت، مما يمكن الدائنين الآخرين من المسارعة للمشاركة فى الحجز، ومن ثم فإنه لايحمى حامل الكمبيالة من منافسة الدائنين الآخرين للساحب. كما أن إخطار المسحوب عليه بعدم التصرف فى مقابل الوفاء يشترط لصحته أن يكون العرف التجارى قد استقر على ذلك و يبدو أن مثل هذا العرف غير موجود[2].

١٤٧ - هذا وقد أجاز النظام (المادة/ ٦٧) للحامل أن يجرى حجزا تحفظيا على منقولات أى من الملتزمين بالكمبيالة، ولكن بشرط أن يكون ذلك بعد استصدار احتجاج عدم الوفاء (وليس احتجاج عدم القبول)، و بشرط أيضا أن يستصدر بذلك أمرا من الجهة التى يعينها وزير التجارة (المادة/٦٧). و بناء على ذلك فإن مثل ذلك الحجز التحفظى لايمكن اتخاذه إلا بعد حلول ميعاد الاستحقاق، و بعد تحرير احتجاج عدم الدفع. أما قبل ذلك فإن حق الحامل على مقابل الوفاء لايتأكد إلا فى الحالات الآتية :

أ ــ إفلاس الساحب :

لايترتب على إفلاس الساحب أن تصبح الكمبيالة مستحقة الأداء، وذلك عكس ماهو معمول به فى بعض البلاد[3]، ومن ثم فإن الحامل لايستطيع الرجوع على بقية

(١) انظر بوجه خاص، جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٨٩، حيث يقول : إما أن الحامل هو المالك لمقابل الوفاء، ومن ثم فإنه لايتصور أن يحجز الشخص على ماهو ملك له، وإما ألا يكون مالكا له، وفى هذه الحالة فإن استعماله إحدى وسائل التنفيذ لن يمكنه من اكتساب حق ملكية مؤكد على ذلك المقابل.

(٢) روبلو، دالوز/ سيرى، ١٩٧٢م، صفحة، ٦٨٨.

(٣) على سبيل المثال، فرنسا، المادة/٣٧ من قانون ١٩٦٧/٧/١٣.

الموقعين، وذلك باستثناء حالة الكمبيالة المشروط وعدم تقديمها للقبول، فإن حامل هذه الكمبيالة يستطيع الرجوع الفورى على الساحب (التفليسة) وعلى الموقعين الآخرين (المادة ٢/٥٩). ومع ذلك فإن إفلاس الساحب يكون له كبير الأثر من حيث استقرار حق الحامل على مقابل الوفاء، فبمجرد شهر حكم الإفلاس يصبح للحامل حق مؤكد على ذلك المقابل[1]، يقتضى منه حقه دون منافسة بقية دائنى الساحب، أى أنه يكون له حق امتياز على ذلك المقابل (المادة/١/٣٤). ومن ثم فإن ممثل جماعة الدائنين (السنديك)، لايكون من حقه استرداد مقابل الوفاء، ولو فعل ذلك[2] فإنه يكون ملزما بوفاء الحامل من ذلك المقابل دون مزاحمة من بقية الدائنين.

وهذا الحكم ينسجم مع فكرة انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل، و بالتالى فإنه لم يعد ملكا للساحب ومن ثم فإن دائنى هذا الاخير لن يستطيعوا إدخاله فى أصول التفليسة. ولكن يلاحظ أن الحامل لايستطيع مطالبة المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة إلا فى ميعاد استحقاقها[3].

هذا ويمكن أن يلحق بحالة إفلاس الساحب، حالة وفاته، وحالة طروء مايخل بأهليته، كالجنون[4]. إذ أنه فى هاتين الحالتين لايجوز للورثة أو القيم المعارضة فى وفاء الكمبيالة، ومن ثم فإنه يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء.

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٨٠، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٤، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٩.

برنارد بولك، بند/ ١٤ «الموسوعة القانونية الدورية».

جورج بيير فرنسوا، «الموسوعة القانونية الدورية».

كرستان ڤڤلدا، «الموسوعة القانونية الدورية».

(٢) برغم أن ذلك غير متصور، لأن المادة (٤٨) لاتجيز المعارضة فى وفاء الكمبيالة إلا فى حالتين هما: حالة ضياع الكمبيالة وحالة إفلاس الحامل، ومن ثم فإن أى معارضة فى الوفاء قد تأتى من جانب السنديك فإنها لن تكون مقبولة.

(٣) رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٩، ڤڤلدا، التعليق السابق.

(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٣.

ب ــ إفلاس المسحوب عليه :

١٤٨ ـ سبقت الإشارة إلى أن إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن دفع ديونه أو الحجز على أمواله، يترتب عليه حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، سواء كانت مقبولة أو غير مقبولة (المادة/٥٩/٢). كما أن المادة (٣٤/٢) تقرر للحامل حق امتياز على مقابل الوفاء، أى أنه بالإضافة إلى حقه فى الرجوع الفورى على الساحب والموقعين الآخرين يتأكد حقه على مقابل الوفاء، على التفصيل السابق.

جـ ــ تخصيص مقابل الوفاء :

١٤٩ ـ يحصل أحيانا أن يتم تخصيص حق دائنية معين للساحب قبل المسحوب عليه لكى توفى منه الكمبيالة عند ميعاد الاستحقاق[1]. ويحدث ذلك سواء لأن الساحب بينه و بين المسحوب عليه عدة علاقات قانونية (كأن كون قد باعه بضاعة، وأنابه فى تحصيل ورقة تجارية، ووكله فى بيع بضاعة معينة) و يريد أن تقتطع قيمة الكمبيالة مما هو مستحق له من إحدى تلك العلاقات. أو أنه لا توجد بينهما إلا علاقة قانونية واحدة، ولكن الساحب ــ مع ذلك ــ حدد أن الكمبيالة ستدفع من الحق الناتج عن تلك العلاقة (كما فى حالة سحب كمبيالة على وكيل بالعمولة قام أو سيقوم ببيع بضاعة لحساب الساحب). والتخصيص على هذا النحو قد يرد على الكمبيالة ذاتها.

كما قد ينتج عن اتفاق خاص بين الأطراف، سواء خطيا أو شفهيا. كما أن هذا الاتفاق قد يكون صريحا أو ضمنيا، وفى هذه الحالة فإن ذلك الاتفاق لايكون صرفيا، ومن ثم فإنه يجوز إثباته بكل الطرق[2]. ومن أمثلة الاتفاق الضمنى، الكمبيالة

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٦، د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٠، د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٩، قفلدت، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥.

المستندية، وهى الكمبيالة التى يرفق بها الوثائق المثبتة للبضاعة المشحونة وأوراق (بوليصة) التأمين عليها[1].

هذا و يترتب على مثل ذلك التخصيص أن يصبح لحامل الكمبيالة من تلك اللحظة حق ثابت ومؤكد على مقابل الوفاء الذى تم تخصيصه للوفاء بقيمة الكمبيالة[2]، ومن ثم فإنه لا الساحب يستطيع التصرف فى ذلك المقابل، ولا المسحوب عليه يستطيع دفعه لغير الحامل. ولذا فإن المسحوب عليه لو قام بدفعه إلى غير الحامل فإن ذلك الوفاء لايكون مبرئا لذمته، و يظل ملزما بالوفاء ــ مرة أخرى ــ للحامل[3].

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الحق الثابت للحامل على مقابل الوفاء فى الحالات السابقة هو حق غير صرفى، إذ أنه ناشىء عن ملكيته لمقابل الوفاء، والعلاقة التى ينشأ عنها مقابل الوفاء لا تعتبر جزءا من العلاقة الصرفية، كما سبقت الإشارة. و بناء على ذلك، فإن المسحوب عليه، فى الحالات السابقة، يستطيع التمسك فى مواجهة الحامل بجميع الدفوع التى قد تكون له فى مواجهة الساحب[4].

ــ حق الحامل على مقابل الوفاء بعد القبول :

١٥. ــ سبقت الإشارة إلى أن حق الحامل على مقابل الوفاء يظل ــ من الناحية الفعلية ــ غير مستقر. إذ أن الساحب ــ من حيث المبدأ ــ لايفقد حقه فى التصرف فيه. أما بعد قيام المسحوب عليه بقبول الكمبيالة فإن تلك الصورة تختلف تماما. ذلك أن القبول

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١١٦، د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٩.

(٢) د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٩، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧، قفلدا، المرجع السابق، صفحة/ ١٩٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٠، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة، ١١١.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥، جورج بير فرنسوا، التعليق السابق.

(٤) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٠٧، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٦، د. سميحة القليوبى، المرجع السابق، صفحة، ١١٣.

يترتب عليه أولا أن يصبح المسحوب عليه ملتزما قبل الحامل التزاما صرفيا مباشرا ومجردا عن علاقته بالساحب، أي سواء كان قد تلقى مقابل وفاء أو لم يتلق. كما أنه يترتب عليه أيضا آثار هامة بالنسبة لمقابل الوفاء (إذا كان موجودا لدى المسحوب عليه). فحق الحامل على ذلك المقابل يتأكد بشكل نهائى[1]. إذ أن ملكية ذلك المقابل تكون قد خرجت من ذمة الساحب المالية واستقرت فى ذمة الحامل. و ينتج عن ذلك، من ناحية، أن الساحب يفقد حقه فى التصرف فى ذلك المقابل بأى شكل من الأشكال. كما تمتنع المقاصة بينه و بين الحق الذى قد ينشأ للمسحوب عليه قبل الساحب. و ينتج عنه، من ناحية أخرى، أن المسحوب عليه لايحق له أن يعيد مقابل الوفاء إلى الساحب، أو أن يدفعه إلى أى شخص آخر غير الحامل. كما يترتب أيضا على تأكيد ملكية الحامل لمقابل الوفاء أن دائنى الساحب لن يستطيعوا إيقاع الحجز على ذلك المقابل (أى حجز مال المدين قبل الغير) إذ أن ذلك المقابل لم يعد مملوكا للساحب، كما هو الشأن فى حالة إفلاس الساحب، على النحو السابق.

١٥١ - هذا وتجدر الإشارة إلى أن الحامل تترتب له أيضا نفس الحقوق السابقة على مقابل الوفاء بمجرد حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة حتى لو لم تكن مقبولة. ذلك أن الحامل بمجرد حلول ذلك الميعاد.. يصبح له بقوة القانون ودون اتخاذ أى إجراء من جانبه، على مقابل الوفاء حق نهائى وغير قابل للنقض[2]. ومع ذلك فإن هناك فارقا بين الحالتين، أى حالة القبول وحالة حلول ميعاد الاستحقاق، من حيث مسئولية المسحوب عليه. ذلك أن المسحوب عليه القابل لايمكن أن تبرأ ذمته فى مواجهة الحامل فيما لو قام بالوفاء

---

(١) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٥١، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٨١، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٠٧، ليسكو، التعليق السابق، جيل أندرو، دالوز/ سيرى، ١٩٨٤م، صفحة، ٤٤٦، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٧.

(٢) جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٩٣، قورى، دالوز، ١٩٦٤، صفحة، ٧٢٨، جيل أندريو، دالوز، ١٩٨٤، صفحة، ٤٤٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ١٦٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥.

لغيره، أى فيما لو دفع مقابل الوفاء إلى الساحب أو إلى أى شخص آخر. و بذا يكون ــ فى مثل هذه الحالة ــ ملزما بالوفاء مرة أخرى بين يدى الحامل.

أما فى الحالة الثانية، أى حينما يثبت حق الحامل على مقابل الوفاء بمجرد حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، فإن المسحوب عليه قد يقوم بدفع مقابل الوفاء إلى غير الحامل ومع ذلك لا يترتب عليه مسئولية فى مواجهة الحامل. فالمسحوب عليه قد لايكون عالما بإصدار الكمبيالة، ومن ثم فإنه إذا قام ــ بحسن نية ــ بدفع مقابل الوفاء إلى شخص آخر، فإن هذا الوفاء يكون مبرئا له ولا يكون ملزما بالوفاء مرة أخرى[1]. أما إذا علم بإصدار الكمبيالة وميعاد استحقاقها، وذلك كما لو أخطره الحامل بذلك، فإن قيامه بالوفاء لغير الحامل لايعتبر مبرئا له و يكون ملزما بالوفاء مرة أخرى بين يدى الحامل[2]. كما أن مسئوليته تتحقق ــ من باب أولى ــ و يلزم بالوفاء مرة أخرى، فى حالة تواطئه من أجل الوفاء إلى غير الحامل[3].

تزاحم عدة كمبيالات على مقابل وفاء لايكفى لها جميعا :

١٥٢ – قد يحدث أن يقوم شخص بسحب عدة كمبيالات، و يكون مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه لايكفى لوفائها جميعا. لقد عالجت المادة (٣٢) مثل ذلك التزاحم وذلك فى الحالتين الآتيتين :

أ : الافتراض الأول : كمبيالات مسحوبة فى تاريخ واحد : وهذه يتم ترتيبها من حيث وجوب الوفاء بقيمتها، وفقا للمادة (٢/٣٢) على النحو التالى :

ــ الكمبيالة المقبولة من لدن المسحوب عليه توفى أولا.

ــ و يتلوها الكمبيالة التى خصص لوفائها مقابل وفاء معين، على التفصيل السابق.

---

(١) جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٩٨، قورى، التعليق السابق، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٥.

(٢) ليسكو، التعليق السابق، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٥٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٥، جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٩٨، قورى، التعليق السابق.

- على أن يأتى فى المرتبة الأخيرة الكمبيالة المشتملة على شرط «عدم التقديم للقبول» . وهذا يعنى أنه حينما تجرى مفاضلة بين كمبيالة عادية ، صالحة للقبول ، و بين كمبيالة أخرى مشترط عدم تقديمها للقبول ، فإن الأولى تتقدم الثانية .

و بناء على ذلك فإن الكمبيالة المقبولة تأتى أولا ، و يليها الكمبيالة المخصص لها مقابل الوفاء ، ثم الكمبيالة العادية التى يمكن أن تقدم للقبول . أما الكمبيالة المشتملة على شرط عدم القبول فإنها تأتى بعد ذلك .

ب : الافتراض الثانى : كمبيالات مسحوبة فى تواريخ مختلفة ومستحقة فى تاريخ واحد :

١٥٣ - و يتم ترتيب هذه الكمبيالات من حيث وجود الوفاء ، وفقا للمادة (١/٣٢) حسب تواريخ إصدارها ، بحيث تتقدم الكمبيالة الأقدم تاريخا على الكمبيالة اللاحقة لها من حيث تاريخ الإصدار، بمعنى أنه يجب وفاء الكمبيالة الأقدم تاريخا أولا ، ثم التى تليها من حيث تاريخ الإصدار، وهكذا . وما ذلك إلا تطبيقا لقاعدة انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل بمجرد الإصدار (المادة/٣١) .

هذا و يلاحظ أن الحالات التى عالجها النظام فى الافتراضين السابقين ، ليست هى كل حالات التزاحم الممكن تصورها . ويمكن بوجه خاص إضافة الافتراضين التاليين :

أ : حالة وجود كمبيالة مقبولة من بين الكمبيالات المشار إليها فى الافتراض الثانى :

١٥٤ - أى أن تكون الكمبيالات جميعها مستحقة الدفع فى تاريخ واحد ، ولكنها مختلفة من حيث تاريخ الإصدار، **ولكن يكون أحدها قد تم قبوله من لدن المسحوب عليه .** فلو كانت هذه الكمبيالة المقبولة ذات تاريخ لاحق لتاريخ كمبيالة غير مقبولة ، وقيل أن العبرة هى بتاريخ الإصدار فقط (كما ورد فى الافتراض الثانى) لترتب على ذلك أن يكون المسحوب عليه ملزما بالوفاء لحامل الكمبيالة الأقدم من حيث تاريخ الإصدار فى الوقت الذى يكون فيه قد التزم قبل حامل الكمبيالة المقبولة . فإذا كان مقابل الوفاء

الذى تحت يده لايكفى للوفاء بهما معا، فإن تلك النتيجة تكون مجافية للعدالة. وحيث أن الساحب لا يفقد حقه فى التصرف فى مقابل الوفاء إلى حين قبول الكمبيالة أو حلول ميعاد الاستحقاق وفقا للإيضاح السابق، ولأن المسحوب عليه من واقع القبول يلتزم قبل الحامل التزاما نهائيا، ولأن حق الحامل على مقابل الوفاء يتأكد بمجرد صدور القبول، فإن الكمبيالة المقبولة، من حيث الترتيب، يجب أن تتقدم الكمبيالة غير المقبولة حتى وإن كانت تالية لها من حيث تاريخ الإصدار[1].

١٥٥ ـ ب : كمبيالات مسحوبة فى تواريخ مختلفة ومستحقة الأداء فى مواعيد مختلفة :

قد يحصل أن يوجد من بين هذه الكمبيالات، **كمبيالة لاحقة من حيث تاريخ الإصدار على كمبيالة أخرى**، ولكنها مستحقة الدفع قبلها. يلاحظ هنا أن ملكية مقابل الوفاء، من الناحية النظرية، تكون قد انتقلت إلى حامل هذه الأخيرة (أى حامل الكمبيالة الأقدم تاريخا). ولكن من الناحية العملية، فإن حامل الكمبيالة الأولى (حيث تاريخ إصدارها متأخر عن تاريخ إصدار الكمبيالة الأولى) حينما يتقدم إلى المسحوب عليه طالبا الوفاء، فإنه سيحصل عليه، فإذا لم يتبق بعد ذلك مايفى بقيمة الكمبيالة الثانية ـ الأسبق تاريخا ـ فإن حامل هذه الكمبيالة لن يحصل على شىء. ويمكن تبرير هذه النتيجة بكون الساحب لايفقد حق التصرف فى مقابل الوفاء إلى حين صدور القبول أو حلول ميعاد الاستحقاق، وعلى أساس أنه يفترض جهل المسحوب عليه بإصدار الكمبيالة، مالم يحمل ذلك إلى علمه. كما يضيف البعض إلى ذلك كون مقابل الوفاء النقدى الذى تنتقل ملكيته إلى الحامل لايمكن تمييزه بذاته، أى أنه لايحمل علاقة خاصة[2]. كما يقارن جستاز التزاحم على مقابل الوفاء فى الحالة

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٩٦، د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ٢٦٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٠٩، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥١٤، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ١٧٠.

(٢) جستاز، البحث السابق، صفحة، ٨٩٩، وهو بصدد عرض رأى HOUIN، الخاص بمقابل وفاء الشيك، والذى ينطبق أيضا على الكمبيالة.

السابقة، بحالة المنقول الذى يجرى بيعه مرتين، حيث يجب تفضيل المشترى الذى تم تمكينه من حيازة المبيع أولا، و باعتباره حامل الكمبيالة مستحقة الوفاء أولا، هو المالك الظاهر لمقابل الوفاء[1]، أى آخذاً بنظرية الظاهر.

المبحث الثالث

الضمان الاحتياطى

هو كفالة الدين الثابت فى الكمبيالة، وهو تصرف قانونى من جانب واحد، يلتزم بموجبه شخص يسمى (الضامن) بضمان الوفاء بقيمة الكمبيالة على وجه التضامن مع بقية الملتزمين صرفيا، أى أنه يصبح ملتزما صرفيا بوفاء الورقة، ولذا فإنه لابد أن تتوفر لديه الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية. وقد نصت المادة/ ٣٥ على أنه يجوز ضمان وفاء قيمة الكمبيالة كلها أو بعضها. و برغم أن هذا النص لم يتعرض إلا لضمان الوفاء، فإنه لاخلاف على أنه يجوز أيضا ضمان القبول[2]. وقد كثر انتشار الضمان الاحتياطى فى العصر الحاضر[3]، وذلك نتيجة لتزايد النشاط المصرفى، ولحرص البنوك على أن تكون الأوراق التجارية المحررة أو المظهرة لصالحهم مشمولة بضمان احتياطى، و بالذات فى حالة الشك فى يسار الموقعين أو بعضهم. ويجب أن يكون الضمان الاحتياطى خطيا وأن يرد على الكمبيالة ذاتها (المادة/ ٣٦) و يكون بعبارة «مقبولة كضمان احتياطى» أو أى عبارة تؤدى نفس المعنى، كما أنه يستفاد من مجرد وضع توقيع الضامن على وجه الكمبيالة، بشرط ألا يكون ذلك التوقيع توقيع الساحب أو

---

(١) البحث السابق، صفحة، ٨٩٩.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٤٤.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٣٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٤.

المسحوب عليه (المادة/٣٦/٢) إذ أن توقيع الساحب يجب وضعه على وجه الكمبيالة، باعتباره مصدر الكمبيالة وأول ملتزم فيها، كما أن توقيع المسحوب عليه على وجه الكمبيالة يعتبر قبولا للكمبيالة. ويحدث أن يأتى الضمان الاحتياطى فى ورقة مستقلة وذلك حينما يخشى المدين أن يعتبر الضمان مؤشرا على ضعف مركزه المالى. وفى هذه الحالة فإن الضامن لايلتزم إلا فى مواجهة الدائن الذى صدر الضمان لمصلحته، ومع ذلك فإنه إذا نص فى الورقة على أن الضمان لمصلحة أى حامل فإن ذلك يعتبر صحيحا ولكن لاينتقل الضمان فى هذه الحالة إلا بالطرق العادية. والضمان قد يقدم من شخص لم يسبق أن التزم بالكمبيالة، وقد يكون من قبل أحد الملتزمين السابقين، ولكن يشترط فى هذه الحالة أن يترتب على الضمان الاحتياطى تحسين مركز الحامل، أى زيادة ضمانات الكمبيالة[1]. فلا يجوز مثلا أن يقدم من قبل المسحوب عليه القابل، لأن ذلك لن يترتب عليه زيادة فى ضمانات الحامل.

والضمان الاحتياطى يمكن أن يكون لمصلحة أى من الملتزمين فى الورقة، وإن كان الغالب أن يعطى لمصلحة الساحب، إذا أنه كثيرا مايحصل أن الساحب لايجد من يقبل خصم الكمبيالة، أو يوافق على أن تظهر إليه مالم تكن مشمولة بضمان شخص آخر يثقون فى ملاءته. ويجب أن يذكر الضمان الاحتياطى على الكمبيالة نفسها اسم الشخص الذى أعطى الضمان لصالحه، فإن لم يفعل ذلك، فإن الضمان يعتبر قد أعطى لمصلحة الساحب (المادة/٣٦/١). و يرى البعض أن هذه قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها[2].

هذا ويجوز للضامن الاحتياطى أن يصحب ضمانه بما يشاء من الشروط، بشرط ألا يكون ذلك متعارضا مع العناصر الأساسية للضمان، أى ألا يكون فيه إفراغ للضمان من

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٣٨، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٤٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٦.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٤٦.

معناه. فعلى سبيل المثال يجوز له أن يحدد أنه لايضمن إلا لحامل معين، أو أن يشترط الرجوع على المدين المكفول أولا، أو ان يشترط عدم التضامن مع الموقعين الآخرين على الكمبيالة[1].

آثار الضمان الاحتياطي:

يعتبر الضامن الاحتياطي كفيلا متضامنا مع المدين المكفول ومع بقية الموقعين على الورقة، و يعتبر التزامه تجاريا حتى لو لم يكن هو تاجرا. و يتحدد التزامه بمقدار التزام المدين المكفول، أى أنه يلتزم على النحو الذى يلتزم به المكفول (المادة/٣٧) و بناء على ذلك فإنه يستطيع التمسك فى مواجهة الحامل المهمل بالنتائج المترتبة على الإهمال، مادام أن المكفول يستطيع ذلك (كما سيأتى). و باعتبار أن الضامن الاحتياطى كفيل متضامن فإنه ليس من حقه أن يدفع بالرجوع على المكفول والتنفيذ على أمواله أولاً، وهو مايعرف بالتجريد. كما أنه لايستطيع أن يدفع بالتقسيم فى حالة تعدد الضامنين أى أن يطلب تقسيم الدين عليهم. كما أن التزامه يقع صحيحا حتى لو كان التزام المدين المكفول باطلا لأى سبب كان كانعدام الرضا أو نقص الأهلية (وذلك بعكس التزام الكفيل العادى الذى يعتبر التزامه تابعا لالتزام المكفول وجودا وعدما). و يعتبر ذلك تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات (كما سبق). ومع هذا فإن المادة ٣٧ نصت على ذلك صراحة، ولا يستثنى من ذلك إلا البطلان الناشىء عن عيب فى الشكل كعدم كتابة كلمة (كمبيالة) أو عدم تأريخ الكمبيالة (المادة/٣٧/١). فى مثل هذه الحالات فقط يمكن للضامن التمسك بالبطلان فى مواجهة الحامل.

وإذا وفى الضامن الاحتياطى قيمة الكمبيالة، انتقلت إليه جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، سواء تجاه المكفول، أو تجاه الملتزمين الآخرين. ومن ثم فإنه يستطيع الرجوع عليهم جميعا، لا بدعوى الحلول محل المدين المكفول، وإنما بدعوى صرفية مباشرة قررها

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٤٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٧.

له المشرع (المادة/٢/٣٧). كما أنه بالإضافة إلى ذلك يستطيع الرجوع على المدين المضمون بدعوى شخصية، وفقا للقواعد العامة.

المبحث الرابع
التضامن الصرفى

١٥٨ - يعتبر جميع الموقعين على الكمبيالة تحت أى صفة كانت (الساحب والمسحوب عليه، القابل، والمظهر، والقابل بالواسطة، والضامن الاحتياطى..) ملتزمين بالتضامن بوفاء قيمة الكمبيالة. ولكن إعمال هذا التضامن يخضع للشروط التى حددها النظام. فالكمبيالة يجب أن تقدم إلى المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق ـــ سواء صدر منه قبول أو لم يصدر ـــ فإن قام بالوفاء انتهت حياة الكمبيالة و برئت ذمة جميع الملتزمين (باستثناء حق رجوع المسحوب عليه على الساحب إذا كان لم يقدم مقابل الوفاء). أما إن تخلف المسحوب عليه عن الوفاء، فإن تضامن الموقعين على الورقة لاينشأ إلا بعد قيام الحامل باستكمال الإجراءات التى يتطلبها النظام، و بالذات تحرير بروتستوعدم الدفع فى الميعاد المحدد، أى أن قيام الحامل بالإجراءات التى حددها النظام يعتبر شرطا لإمكانية استفادته من الرجوع الصرفى على الموقعين على الكمبيالة (على ماسيأتى من تفصيل).

هذا وتنص المادة/٥٨ من نظام الأوراق التجارية على أن ساحب الكمبيالة وقابلها ومظهرها، وضامنها الاحتياطى، جميعهم مسئولون بالتضامن قبل الحامل. وأنه يجوز للحامل مطالبتهم منفردين أو مجتمعين بالوفاء بقيمة الكمبيالة، وأنه ليس ملزما بمراعاة أى ترتيب بينهم، أى أنه يحق للحامل أن يختار من بينهم شخصا (أو أكثر) يتوجه إليه بمطالبته، متجاهلا أشخاصا آخرين قد يكون التزامهم ـــ من حيث موقعه من سلسلة التوقيعات ـــ سابقا لالتزام الشخص الذى اختار الحامل مطالبته، دون أن يكون

من حق هذا الأخير إلزام الحامل بمطالبة أولئك أولاً على اعتبار أنهم ضامنون له.

ومن ناحية أخرى، فإن اختيار الحامل أحد الملتزمين فى الورقة ومطالبته بدفع قيمة الكمبيالة لايترتب عليه سقوط حقه فى مطالبة الآخرين حتى لو كان التزامهم الصرفى لاحقا لالتزام الشخص الذى قام بمطالبته أولاً (المادة/٥٨) وبمعنى آخر فإن حامل الورقة إذا ماقرر الاكتفاء بمطالبة أحد، أو بعض الملتزمين فقط، فإن ذلك لايسقط حقه فى مطالبته بقية الملتزمين أو بعضهم فى وقت لاحق، حتى لو كان موقعهم فى الحلقة الصرفية لاحقا لموقع من سبق مطالبتهم.

علاقة من يقوم بالوفاء ببقية الملتزمين :

التزام الموقعين على الورقة بالتضامن قبل الحامل، على النحو السابق، يتفق مع التضامن المقرر فى الالتزامات التجارية، ولكن النظام الموحد ــ فيما يتعلق بمركز المدين صرفيا، الذى يقوم بالوفاء، من حيث علاقته ببقية الملتزمين بالورقة ــ أورد أحكاما تختلف عما تقرره القواعد العامة فى التضامن فى المسائل التجارية. فوفقا لهذه القواعد فإن المدين المتضامن الذى يقوم بسداد الدين، يحق له ان يرجع على بقية المتضامنين كل بمقدار حصته فقط، أى لايرجع عليهم بجميع ما وفاه. أما من يقوم بوفاء الدين الصرفى، فإنه يحق له الرجوع على الموقعين السابقين له، اى الملتزمين بالضمان نحوه، و يرجع عليهم بجميع ما وفاه، ويحق له الرجوع عليهم فرادى أو مجتمعين، رجوعا مماثلا للرجوع المقرر للحامل، على النحو السابق إيضاحه.

التضامن التام والتضامن المحدود :

يقصد بالتضامن التام، ذلك الذى يشمل جميع آثار الالتزام الرئيسية والفرعية، فبالاضافة إلى تضامن المدينين فى دفع الدين، فإنه يمثل بعضهم الآخر، فمقاضاة أحدهم تغنى عن مقاضاة الآخرين، إذ أن الحكم الصادر بالنسبة لأحدهم يكون له حجية بالنسبة للآخرين، كما أن الإخطار الموجه إلى أى منهم يغنى عن إخطار الآخرين

وكذلك انقطاع سريان التقادم بالنسبة لأحدهم يستتبع تلقائيا انقطاع سريانه بالنسبة للآخرين.

أما التضامن المحدود أو الناقص فإن نطاقه ينحصر فى التضامن فى دفع الدين ولا يتعداه إلى الآثار الأخرى، فلكى يكون للحكم حجية بالنسبة لجميع المدينين المتضامنين فإنه لابد من إدخالهم جميعا فى الدعوى، وكذلك الشأن بالنسبة للإخطار والتقادم. و يبدو أن تضامن المدينين فى الكمبيالة من هذا النوع الأخير[1]، ومن ثم فإن صدور حكم فى مواجهة أحدهم لايكون له حجية بالنسبة للمتضامنين الآخرين الذين لم يتم إشراكهم فى الدعوى. وبمعنى آخر، فإن التضامن الصرفى، يعتبر تضامنا محدودا وذلك برغم أن القانون الموحد لم يتعرض إلا لأحد الآثار الفرعية، وهى الحالة التى ينقطع فيها سريان التقادم بالنسبة لأحد المتضامنين، إذ نصت المادة (٨٦) من النظام على أن انقطاع المواعيد لايكون له أثر إلا بالنسبة إلى من اتخذ فى مواجهته الإجراء القاطع، أى أنه لايترتب على ذلك انقطاع سريان التقادم بالنسبة لبقية المتضامنين ويمكن عزو نبذ مبدأ التضامن التام إلى اختلاف سبب التزام كل من المدينين فى الورقة التجارية. ذلك أنه وإن كان مصدر التزامهم جميعا هو الكمبيالة إلا أنه لالتزام كل منهم سبب يختلف عن سبب التزام الآخر، وبمعنى آخر فإنه وإن اتحد مصدر الالتزام الصرفى، وهو التوقيع على الكمبيالة، إلا أن سببه يختلف من شخص إلى آخر.

خصائص التضامن الصرفى :

دار نقاش كبير بين رجال الفقه حول ماهية التضامن الصرفى، و بوجه خاص تحديد المركز القانونى للمتضامنين صرفيا، وهل هم مدينون أصليون متضامنون، أم أنهم — و بالذات المظهرين — كفلاء متضامنون. لاجدال بالنسبة لكل من الكفيل أو القابل

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة/ ١٣٩، اسكارا، المرجع السابق، صفحة، ٨٠٨، قفلداء المرجع السابق، صفحة، ٢٠١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٢. د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٣٣.

بالواسطة، أى الكفيل الذى يتقدم فى حالة الامتناع عن القبول، إذ يعتبر كل منهم كفيلا متضامنا، بنص النظام. ولا خلاف أيضا على أن المسحوب عليه بعد القبول يكون هو المدين الأصلى فى الكمبيالة. ولكن الجدال يثور بالنسبة لحقيقة مركز الساحب بعد القبول، أى هل يظل برغم ذلك مدينا أصليا أم أنه يتحول إلى كفيل متضامن. وكذلك الشأن أيضا بالنسبة لمركز المظهر وهل هو كفيل متضامن أم أنه مدين أصلى متضامن. لاشك فى أن هناك بعض الفوارق من حيث النتائج التى تترتب على ذلك، وبالذات فى حالة تعذر الحلول محل الدائن سواء فى حقه قبل المدين أو الضمانات الخاصة به، إذا نشأ عن فعل الدائن نفسه. إن ذلك يترتب عليه براءة ذمة الكفيل المتضامن، دون المدين الأصلى المتضامن[1]. وكذلك فى حالة الإبراء من الدين إذا حصل لمصلحة أحد المدينين المتضامنين، فإنه يستفيد منه بقية المدينين المتضامنين. أما إذا حصل لمصلحة أحد الكفلاء فإنه لايستفيد منه الكفلاء الآخرون[2].

لاشك فى أن التضامن الصرفى يختلف عن التضامن المدنى أو التجارى، وبالذات من حيث وجوب مطالبة المسحوب عليه بالوفاء أولا، وأن حق الرجوع على الملتزمين صرفيا، لايتحقق إلا بعد إثبات تخلف المسحوب عليه عن الوفاء بوثيقة رسمية (بروتستو)، ومن حيث أن المتضامن الذى يقوم بدفع الدين لايستطيع الرجوع على المتضامنين الآخرين ــ وفقا للقواعد العامة للتضامن ــ إلا بمقدار حصة كل منهم، أما بالنسبة للتضامن الصرفى فإنه يستطيع الرجوع على بقية المتضامنين بكل ما وفاه، (على النحو السابق).

إن الاتجاه الراجح فى الفقه هو أن كلا من الساحب والمسحوب عليه القابل، والمظهرين يعتبرون مدينين أصليين متضامنين[3]، لاسيما أن اعتبارهم كذلك أدعى

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٢.

(٢) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ١٩٩.

(٣) د. أكثم الخولى، المرجع السابق، صفحة، ١٩٩، اسكارا، المرجع السابق صفحة، ٨٠٨، قفلدا، المرجع السابق،

لتحقيق مصلحة الحامل. ومما يؤكد هذا الرأى أن كل تظهير يترتب عليه حق مباشر ومستقل لمصلحة الحامل، بيد أن الكفالة، وفقا للقواعد العامة لايترتب عليها مثل ذلك، إذ أن التزام الكفيل يعتبر التزاما تابعا لالتزام المدين المكفول. هذا و يرى العميد رو بلو[1] أن كلا من المسحوب عليه القابل وساحب الكمبيالة المشترط عدم قبولها يعتبر مدينا أصليا من الدرجة الأولى، و يقترب من هذا الرأى الدكتور أكثم الخولى[2]، إذ يرى أن الساحب قبل القبول يعتبر مدينا أصليا رئيسيا، أما بعد القبول فإنه يصبح مدينا أصليا احتياطيا. هذا و يرى فريق آخر من الفقه[3]، أن الساحب يكون مدينا أصليا قبل القبول، بينما يصبح المسحوب عليه بعد القبول هو المدين الأصلى، وأن الموقعين الآخرين هم مجرد كفلاء متضامنين. و يبدو ان مرد الخلاف بين رجال الفقه، على هذا النحو، يعود إلى محاولة تكييف التضامن الصرفى وفقا للقواعد العامة للتضامن، بينما التضامن الصرفى ــ فى الحقيقة ــ هو نوع خاص من التضامن، قرره النظام، ويختلف فى جزئياته عن التضامن المقرر فى المسائل المدنية والتجارية.

ــ صفحة، ١٩٩، رو بلو، المرجع السابق، صفحة ٢٠٢.

(١) المرجع السابق، صفحة، ٢٠٢.

(٢) المرجع السابق، صفحة، ٢٠٠.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٤٠، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٣٦.

الفصل الثالث

انقضاء الكمبيالة

١٦٢ - يختلف الالتزام الصرفى عن الالتزام العادى من جوانب كثيرة يأتى فى مقدمتها التشدد مع المدين صرفيا، والذى يتمثل بوجه خاص فى وجوب الوفاء فى الميعاد، وإلا تعرض المدين لتحرير احتجاج عدم الدفع، وكذلك عدم جواز إمهال المدين فى الوفاء، كما سبقت الإشارة. وتميز الالتزام الصرفى على هذا النحو استدعى أن يستقل بأحكام خاصة تختلف عن أحكام الالتزام العادى، سواء فيما يتعلق بأحكام الوفاء (المبحث الأول) أو فيما يتعلق بالآثار التى تترتب على عدم الوفاء (المبحث الثانى). كما أن الالتزامات شديدة الوطأة التى تقع على جميع الملتزمين صرفيا، حملت المشرع على أن ينظر بعين الاعتبار إلى تلك الحقيقة وأن يعمد — فى المقابل — إلى عدم إخضاع تلك الالتزامات إلى المدد التى يخضع لها الالتزام العادى (المبحث الثالث).

المبحث الأول
أحكام الوفاء

ميعاد الاستحقاق :

يجب أن يتحدد ميعاد الوفاء وفقا لإحدى الطرق الأربع التى حددها النظام (المادة/٣٨) وإلا اعتبرت الكمبيالة باطلة[1] كما سبق. وعليه فإن الكمبيالة إما أن تكون مستحقة الوفاء لدى الاطلاع، وفى هذه الحالة فإن ميعاد تقديمها للوفاء يكون عائدا للحامل[2]، ولكن بشرط أن يتم ذلك خلال سنة من تاريخ الإصدار (المادة/٣٩) وإما أن تكون مستحقة الوفاء فى تاريخ معين أو بعد مضى مدة معينة من الاطلاع و يبدأ حساب هذه المدة من تاريخ القبول، ومن ثم تصبح الكمبيالة مستحقة الدفع بانتهاء تلك المدة، وإما أن تكون مستحقة الدفع بعد مضى مدة معينة من تاريخ الإصدار. فى هذه الحالات فإن تقديم الكمبيالة للوفاء يجب أن يتم (المادة/٤٣) فى نفس يوم الاستحقاق[3] وإذا صادف ميعاد الاستحقاق يوم عطلة وجب تمديد ميعاد الاستحقاق حتى يوم العمل التالى ليوم العطلة (المادة/٦٥). كما أنه لا يدخل فى حساب المواعيد المتعلقة بالكمبيالة اليوم الأول منها (المادة/٦٥/٢). ولذا فإنه إذا كانت الكمبيالة على سبيل المثال مستحقة بعد عشرين يوما من تاريخ الإصدار فإن يوم الإصدار لايدخل ضمن مدة الـ ٢٠ يوما، أى أنه لايحتسب.

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٥٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٤٤، اللجنة القانونية، المرجع سالف الذكر، قرار رقم/ ١٩. لعام ١٤٠٤هـ صفحة، ١٠٣.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٤٤ روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٧٣.

(٣) يلاحظ أن المادة (٣٨) من نظام جنيف الموحد تجيز للحامل أن يقدم الكمبيالة للوفاء فى الحالات الثلاث السابقة سواء فى يوم الاستحقاق أو فى يومى العمل التاليين له، ولكن ذلك النظام أجاز لأى دولة موقعة، مخالفة ذلك الحكم، وهو مافعله نظام الأوراق التجارية حيث أوجب تقديم الكمبيالة للوفاء فى يوم الاستحقاق.

وجوب تقديم الكمبيالة للوفاء :

الدائن وفقا للقواعد العامة ليس ملزما بالمطالبة بحقه فى ميعاد الاستحقاق[1] كما أنه لا يترتب على تأخره فى المطالبة إنقاص لحقه أو تغير فى صفاته. أما بالنسبة للدائن الصرفى فإن الأمر خلاف ذلك، إذ أنه ملزم بالتقدم لاستحصال قيمة الكمبيالة فى نفس يوم الاستحقاق (المادة/٤٥) ذلك أن التجار ينظمون حقوقهم والتزاماتهم وفقا لمواعيد محددة، ومن ثم فإن من حقهم تحاشى أى إرباك لتلك المواعيد، كما أن المدين صرفيا يتدبر أموره و يهيىء نفسه للوفاء بدينه فى ميعاده لأنه يتوقع أن الدائن سيتقدم إليه فى ذلك الميعاد، ومن ثم فإن التقدم إليه فى ميعاد آخر قد لايكون مناسبا له ثم أن الوفاء بالكمبيالة لايترتب عليه إبراء المسحوب عليه فحسب، وإنما يترتب عليه أيضا إبراء جميع الموقعين، ومن مصلحة هؤلاء ألا يتأخر الحامل فى المطالبة بالوفاء، فالمسحوب عليه قد يكون مهيأ للدفع وقادرا عليه فى ميعاد الاستحقاق، ولكن وضعه المالى يسوء بعد ذلك[2]. وبما أن الكمبيالة معدة للتداول، ومن ثم الانتقال من حامل إلى آخر فإن المدين لايتأتى له الاهتداء إلى الحامل الأخير صاحب الحق فى الوفاء[3]. ولذا فإن الحامل هو الذى يكون ملزما بالمطالبة بالوفاء فى ميعاده. وقد يتم ذلك من قبل الحامل نفسه أو من قبل شخص مفوض من قبله. وكثيرا مايحدث أن تقوم البنوك بتحصيل الورقة نيابة عن عملائها[4]، كما يجوز تقديم الكمبيالة للوفاء بواسطة إحدى غرف المقاصة (المادة/٤٣). وبما أن الحامل ملزم بالمطالبة بالوفاء فى يوم الاستحقاق فإنه فى حالة عدم تقيده بذلك يتحمل ماقد يترتب على ذلك من أضرار للموقعين الآخرين[5]. من ذلك على

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥١، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٥٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٢، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٣٧.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٨٢، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٣٦.

(٣) فقلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٦.

(٤) فقلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٦. د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٣.

(٥) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٨.

سبيل المثال، لو شرع الحامل فى تحرير احتجاج عدم الوفاء بعد فوات ميعاد التقديم للوفاء، ولكن حين حضور الموظف الرسمى المناط به تحرير ذلك الاحتجاج لدى المسحوب عليه، أظهر هذا الأخير استعداده للوفاء. فى مثل هذه الحالة، يتحمل الحامل ماتم أو مايتم دفعه من مصاريف، ومن ذلك أيضا على رأى العميد روبلو— لو قام المسحوب عليه بإيداع قيمة الكمبيالة لدى مصرف، ثم شهر إفلاسه فيما بعد، وقبل تقدم الحامل بالمطالبة فى الوفاء[1]. كما أنه يترتب على عدم تقدم الحامل لاستحصال قيمة الكمبيالة، فى حالة شرط الرجوع بلا مصاريف، سقوط حقه فى الرجوع الصرفى.

مكان تقديم الكمبيالة للوفاء :

تقدم الكمبيالة للمسحوب عليه لدى حلول ميعاد الاستحقاق، بقصد استحصال قيمتها، سواء كان قد قبل الكمبيالة أو لم يقبلها. وتقدم فى المكان المحدد للوفاء، فإذا لم تتضمن الكمبيالة مكانا محددا للوفاء، فإنها تقدم فى موطن المسحوب عليه. فإن كان تاجرا وجب أن تقدم إليه فى مكان مزاولته لنشاطه التجارى[2] أما إذا خلت الكمبيالة من تحديد لمكان الوفاء أو موطن للمسحوب عليه، فإنه يجب وفاؤها فى المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه (المادة/٢/ب). وإذا كانت الكمبيالة موطنه لدى الغير، فإنه يجب تقديمها للوفاء فى مكان من وطنت لديه[3]. أى أنه لايجوز تقديمها فى موطن المسحوب عليه، ولذا فإنه لو قام الحامل بتقديمها للوفاء فى مكان آخر، فإنه يترتب على ذلك أن يصبح حاملا مهملا.

هذا وكثيرا ما يتم توطين الكمبيالة لدى أحد البنوك[4]، وفى ذلك تيسير على المسحوب عليه؛ إذ أنه بدلا من أن يظل مترقبا لمجىء الحامل، ومبقيا فى حوزته المبلغ

---

(١) المرجع السابق، صفحة، ٢٨٨.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٣.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٨.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥٣.

اللازم للوفاء ، فإنه يتخفف من كل ذلك و يدع أمر الوفاء للبنك. كما أن فيه أيضا تيسيرا على الحامل إذ أنه يمكنه من تقديم الكمبيالة للوفاء بواسطة البنك الذى يتعامل معه ، حيث تتم التسوية بين البنكين وتقيد قيمة الكمبيالة لحسابه ، و يلاحظ أن من توطن لديه الكمبيالة ــ برغم أهمية الدور الذى يقوم به ــ لايعتبر طرفا فى الالتزام الصرفى ، لأنه يقوم بالوفاء باعتباره وكيلا عن المدين ، ولذا فإنه يعتبر ملزما باتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية حقوق موكله ، كما يكون ملزما فى مواجهة الساحب بوفاء الكمبيالة إذا كان مدينا له أو كان قد تلقى مقابل الوفاء ، وتختلف مسئولية من وطنت لديه الكمبيالة حسبما إذا كان شخصا عاديا أو مصرفا ، ذلك أن المصرف باعتباره متخصصا فى المسائل المالية، تكون مسئوليته مهنية ، وهى أشد من مسئولية الشخص العادى.

عدم تقديم الكمبيالة للوفاء :

إذا لم يقم الحامل بتقديم الكمبيالة للوفاء فى ميعاد استحقاقها ، أو لم يقم بتقديمها فى المكان المحدد للوفاء ، فإنه يجوز لكل مدين بها إيداع مبلغها لدى الجهة التى يحددها وزير التجارة (المادة/٤٧). و يكون هذا الإيداع على نفقة الحامل وتحت مسئوليته. ومتى ما طالب الحامل المدين بدفع الكمبيالة ، وجب على هذا الأخير تسليمه وثيقة الإيداع ، على أن يقوم الحامل بتسليمه الكمبيالة ، وبموجب تلك الوثيقة يمكنه استلام المبلغ المودع من لدن الجهة المذكورة سابقا.

وجوب الوفاء فى ميعاد الاستحقاق :

يجب أن يتم وفاء الكمبيالة فى يوم الاستحقاق ، و يعتبر هذا الأجل مقررا لمصلحة الطرفين. لذلك فإن الحامل لايستطيع إلزام المدين بالوفاء قبل الميعاد المحدد لذلك ؛ لأنه لايجوز له حرمانه من الاستفادة من الأجل وكذلك لايجوز إلزام الحامل بقبول الوفاء قبل

حلول ميعاد الاستحقاق[1]. ومع ذلك فإن الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق يكون جائزا متى وافق عليه الحامل[2]، ولكن الوفاء المبكر يجعل المسحوب عليه عرضة لتحمل مخاطر الوفاء (المادة/٤٥) على ماسيأتى من تفصيل. كما أن الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق، يكون جائزا و يكون الحامل ملزما به حينما تتضمن الكمبيالة نصا صريحا يخول المسحوب عليه الحق فى الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق[3]. وفى هذه الحالة تتضمن الكمبيالة سعرا محددا للفائدة، بحيث يحتسب وفقا له نصيب المدة التى تم إنقاصها من أجل الكمبيالة، أى أنه يتم خصم الكمبيالة. هذا و يبدو أن مثل ذلك الشرط نادر الوجود.

وحيث أن المسحوب عليه ملزم بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق. فإن فوائد التأخير[4] يبدأ احتسابها من ذلك اليوم[5]. كما أن النظام لايجيز المعارضة فى الوفاء (باستثناء حالتى فقد الكمبيالة أو إفلاس الحامل)، و بالتالى فإن المسحوب عليه لن يستطيع تأجيل ميعاد الوفاء، بالتواطؤ مع شخص آخر على أن يقوم بالمعارضة فى الوفاء[6]. هذا ويجب أن يتم الوفاء فور تقديم الكمبيالة، إذ من المعلوم أنه لايجوز منح المدين صرفيا مهلة للوفاء (المادة/٦٣) إلا فى حالات استثنائية، وذلك خلافا لما تقضى به القواعد العامة. هذا وإذا تخلف المدين عن الدفع فور تقديم الكمبيالة إليه فإنه يجب على الحامل أن يشرع فى تحرير احتجاج عدم الوفاء، وذلك بقصد المحافظة على حقه فى الرجوع الصرفى.

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٣٧، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٤.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٢٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٣٧، رو بلو، المرجع السابق، صفحة ٢٨٤، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥٢.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٤، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٣٧.

(٤) فى البلاد التى تجيز التعامل بالفوائد.

(٥) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٥.

(٦) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٥.

من يجب له الوفاء :

يجب أن يتم الوفاء لصاحب الحق الشرعى فى الكمبيالة، سواء كان الحامل نفسه أو من ينوب عنه، وسواء كانت الكمبيالة مظهرة إليه تظهيرا تاما أو تظهيرا توكيليا، أو كان التظهير من أجل الضمان فقط (المادة/١٩). ومن ثم فإن المسحوب عليه ملزم بالتأكد من صفة طالب الوفاء، وذلك بعكس حالة تقديم الكمبيالة للقبول الذى لايشترط فيه أن يتم من قبل صاحب الحق فيها، كما سبق. ذلك أن القبول ليس وفاء وإنما التزام بالوفاء قبل صاحب الحق فى الكمبيالة، ومن ثم فإن المدين ليس ملزما بالتأكد من صفة من يقدم الكمبيالة إليه من أجل قبولها[1]. على أنه ثمه فوارق بين التزام المدين العادى والمدين الصرفى من حيث الإجراءات التى يجب اتخاذها من أجل التأكد من صفة طالب الوفاء. ذلك أن المدين ــ وفقا للقواعد العامة ــ لن يكون وفاؤه صحيحا ومبرئا لذمته إلا إذا تم للدائن نفسه أو من ينوب عنه شرعا، و بعد التحقق من توفر أهليته للاستيفاء[2]. ومن المعلوم أن تلك الاحتياطات قد تستغرق فى بعض الأحيان وقتا طويلا، ولكنها أمر مرغوب فيه بالنسبة للمعاملات العادية التى لا تكون السرعة عنصرا أساسيا فيها. أما بالنسبة للمدين الصرفى فإن الأمر مختلف تماما[3]؛ إذ أنه يجب عليه أن يدفع قيمة الكمبيالة فى يوم الاستحقاق نفسه، والا تعرض لتحرير احتجاج عدم الدفع، وهو سيف مسلط على رأس التاجر لما يكون له من آثار سيئة بالنسبة لسمعته التجارية[4].

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٧.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٤٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٧.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٦٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥٧.

(٤) كما أن أمر التأكد من صفة الدائن وأهليته يكون أيسر بالنسبة للدائن العادى، باعتبار أنه يغلب أن يكون المدين قد عرفه وتعامل معه شخصيا. أما المدين الصرفى فإنه يغلب أنه لايعرف الحامل ولم يسبق له التعامل معه. (روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٧).

كما أنه لو أجيز للمدين صرفيا أن يلجأ للإجراءات العادية بقصد التأكد من أحقية الحامل فى الوفاء ومن توفر أهليته فى الاستيفاء، فإنه قد يجد فى ذلك وسيلة للتذرع عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، وهو مايتنافى مع فكرة الأوراق التجارية. وهذا ماحدا بالمشرع إلى تقدير موقف المدين الصرفى وتقرير قواعد للوفاء تتلاءم وصفة الاستعجال تلك. فوفقا لهذه القواعد، فإن المسحوب عليه الذى يقوم بوفاء الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها ــ دون معارضة صحيحة ــ تبرأ ذمته (المادة/٤٥/٢) أى أن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق يعتبر بمثابة قرينة على صحة الوفاء[1]. هذا بطبيعة الحال على افتراض الوضع الطبيعى للأمور، الذى يتم فيه وفاء كمبيالة استكملت شكلها الخارجى ودون أن يكون هناك من المؤشرات أو ظروف الحال مايشير بشكل واضح إلى عدم انتظامها. فإن وجد مثل ذلك أو حصلت معارضة صحيحة، فإن المسحوب عليه يجب أن يمتنع عن الوفاء. و يقصد بالمعارضة الصحيحة، تلك التى تؤيدها الظروف الخارجية و يغلب عليها الجدية. أما المعارضة الكيدية التى يبدو أنها لا تستند إلى مبررات قو ية أو يستشف منها الرغبة فى تأخير الوفاء فقط، فإنه يجب ألا يلتفت إليها.

هذا وكل مايتطلبه النظام من المسحوب عليه الذى يقوم بوفاء الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها، هو أن يتأكد من انتظام تسلسل التظهيرات، أى أن يكون مظهر التظهيرات منتظما وأن تكون متصلة بشكل طبيعى، فلا يكون من بينها ــ مثلا ــ تظهير غير موقع. ذلك أن الحامل الشرعى للكمبيالة وفقا للمادة (١٦) هو حائزها الذى يثبت حقه فيها بموجب سلسلة غير منقطعة من التظهيرات. ولذا فإنه إذا لم تكن سلسلة التظهيرات متصلة، كما فى حالة عدم تظهيرها من حامل سابق، فإن المسحوب عليه يجب أن يمتنع عن الوفاء[2]. أما إذا كانت التظهيرات منتظمة، فإن المسحوب عليه

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ١٦٦.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٤٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٩٨.

لايكون مسئولا عن التأكد من صحة توقيعات المظهرين (المادة/٤٥/٢) أو من توفر أهليتهم أو من شخصية الحامل[١].

و ينتقد البعض هذا التمادى فى التساهل مع المسحوب عليه و يتساءل عما إذا لم يكن واجبا أن يطلب منه ــ على الأقل ــ التأكد من شخصية الحامل[٢]. لاسيما أن مثل ذلك لن يشكل عليه عبئا ثقيلا، كما أنه سيتخفف من ذلك فى الحالات التى يتم فيها تحصيل الكمبيالة بواسطة أحد البنوك، باعتبار أن البنك تتوفر لديه كل المعلومات الخاصة بعميله. ومما يعزز هذا الرأى هو كون المادة (٤٥/٢) لا تعفى المسحوب عليه إلا من التحقق من صحة توقيعات المظهرين. ومع وجاهة هذا الرأى إلا أن الراجح هو أن المسحوب عليه غير ملزم بالتأكد من أهلية الحامل أو شخصيته[٣]. وان إبراءه من الدين الصرفى يتحقق متى ماقام بالتأكد من انتظام التظهيرات فقط، حتى ولو تبين فيما بعد أن من وفى إليه كان سارقا، أو لم تتوفر له الأهلية اللازمة للاستيفاء[٤]. وذلك بشرط ألا يكون قد وقع منه غش أو خطأ جسيم.

الغش والخطأ الجسيم من قبل المسحوب عليه :

إن تلك الحماية الاستثنائية التى قررها المشرع لمن يقوم بوفاء قيمة الكمبيالة يفترض فيها أن يكون سلوك المدين الموفى طبيعيا، وأنه تصرف وفقا لما يقتضيه التعامل، و بوجه خاص التعامل التجارى، من حسن نية. أما إذا شذ المدين الموفى عن هذا المنهج فإنه لن يكون جديرا بتلك الحماية، من أجل ذلك فإن المادة (٤٥) نفسها قد اشترطت لكى يكون الوفاء صحيحا، ألا يكون قد تم نتيجة غش أو خطأ جسيم. ولايقصد

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٤١، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٩٧.

(٢) ققلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٢٠.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٩٨، ققلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٢٠.

(٤) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٩٨، ققلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٢٠.

بالغش هنا مجرد عدم تأكد المسحوب عليه من صفة الحامل أو الشك فى أن يكون هو صاحب الحق فى الورقة ، وانما يلزم أن يكون متأكدا يقينا أنه ليس صاحب الحق فى الكمبيالة وأن الوفاء بقيمتها بين يديه سيكون على حساب شخص آخر[1]. وذلك كما لو علم عن فقد كمبيالة مظهرة على بياض ، ومع ذلك قام بوفائها لأحد مستخدمى صاحب الحق الشرعى فيها[2]. ولاشك فى أن فهم الغش على هذا النحو المتشدد قصد منه رعاية جانب المدين الصرفى الذى يقوم بوفاء الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها. هذا ومتى ثبت غش المسحوب عليه ، على ذلك النحو ، فإن الوفاء الذى يقوم به لايكون مبرئا له و يلزم بالوفاء مرة أخرى إلى الحامل الشرعى.

أما الخطأ الجسيم فإنه التفريط والإهمال الشديد[3] من جانب المدين ، اى عدم التفاته لأى من الظروف المحيطة بالموقف ، و بحيث أنه لو بذل جهدا عاديا ، أى الذى يبذله الشخص العادى فى مثل تلك الظروف ، لما كان يخفى عليه أن المتقدم للوفاء ليس هو من يجب الوفاء له. وذلك كما لو أهمل فى اتخاذ أى إجراء يتطلبه النظام أو الاتفاق ، كما لو لم يكن طالب الوفاء حائزا للنسخة الأصلية ، أو إذا لم تكن التظهيرات متصلة ، أو إذا كانت الكمبيالة تحمل شرط وجوب الإشعار ولكنه لم يتلق ذلك الإشعار أو إذا كان تلقى معارضة فى الوفاء[4].

الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق :

١٧٠ - الوضع الطبيعى للأمور هو أن يتم دفع الدين فى ميعاد استحقاقه. وإذا كان الأجل

---

(١) د. مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٥٧ ، رو بلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٩٨ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٤٠ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢١٩.

(٢) رو بلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٩٨.

(٣) د. مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ١٥٨ ، رو بلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٩٩ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٤٠ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢١٩.

(٤) د. مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ١٥٨ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٤١ ، رو بلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٩٩ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢١٩.

فى الحالات العادية مقررا لمصلحة المدين، ومن ثم يكون من حقه التنازل عنه، فإن الأمر على خلاف ذلك فى الالتزام الصرفى، حيث يكون الأجل مقررا لمصلحة الدائن والمدين معا[1]. وقد نصت المادة (٢/٤٥) على أن المسحوب عليه الذى يوفى قيمة الكمبيالة قبل ميعاد الاستحقاق، يتحمل تبعة ذلك، أى أنه يكون مسئولا عن الآثار التى قد تترتب نتيجة لكونه وفى الدين الصرفى قبل ميعاد استحقاقه، ذلك أن الوفاء بالدين الصرفى قبل حلول ميعاد استحقاقه، قد يترتب عليه تضييع الفرصة على صاحب الحق فى الكمبيالة الذى فقد حيازتها، بسبب سرقتها أو ضياعها، فى أن يقوم بالمعارضة فى الوفاء فى الميعاد المناسب[2]. بمعنى أنه قد يتقدم بتلك المعارضة قبل ميعاد الاستحقاق، ولكنه مع ذلك يجد أن المسحوب عليه قد وفى بقيمة الكمبيالة إلى الحامل الذى تقدم إليه. ومن ناحية أخرى فإن إعفاء المسحوب عليه من التأكد من صفة الحامل أو من شخصيته ــ على النحو السابق ــ يجد أساسه فى ضيق الوقت المقرر لوفاء الكمبيالة مما يجعله غير قادر على استكمال الإجراءات المؤدية إلى ذلك. أما إذا قام بالوفاء قبل ميعاد الاستحقاق فإن ذلك المبرر لايكون قائما، ومن ثم يكون أحرى به أن يوظف الفترة السابقة لميعاد الاستحقاق، أو جزءا منها، فى التأكد من أحقية الحامل فى الوفاء ومن شخصيته. و بناء على ذلك فإن من يوفى الكمبيالة قبل ميعاد استحقاقها، إنما يفعل ذلك على مسئوليته شخصيا، ولذا فإنه إذا لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لمعرفة الحامل وشخصيته فإنه قد يكون عرضة للوفاء مرة أخرى[3].

مايتم به الوفاء :

يتحقق الوفاء بدفع المبلغ المحدد من المال الذى تتضمنه الكمبيالة، و بصرف النظر عما يكون قد طرأ على القوة الشرائية لتلك النقود من تغيير. ومن المعلوم أن العملة

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥١، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٤.

(٢) رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٤، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٥٦.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٦، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٤.

الرسمية وحدها هى التى يكون لها قوة إلزامية فى الوفاء، أى أن الإبراء الفورى لايتحقق إلا بدفع قيمة الكمبيالة نقدا. أما إذا قبل الحامل أن يتم الوفاء بوسيلة أخرى، كالنقل المصرفى أو الشيك، فإن ذلك الوفاء يكون صحيحا ولكنه يكون معلقا على شرط[1]، هو قيد المبلغ لحساب الحامل فى الحالة الأولى، وصرف الشيك فى الحالة الثانية.

وإذا كانت الكمبيالة مصدرة بعمله أجنبية فإنها توفى بالنقد المتداول فى المملكة العربية السعودية، حسب سعر العملة يوم استحقاق الكمبيالة، وان تأخر المدين فى الدفع، وحصل أن تغير سعر الصرف فى الفترة اللاحقة لميعاد الاستحقاق، كان للحامل أن يختار بين سعر الصرف يوم الاستحقاق وسعره يوم الوفاء (المادة/٤٦). أما إذا تضمنت الكمبيالة سعرا محددا للصرف فإنه يجب التقيد به و بصرف النظر عن سعر العملة يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء.

الوفاء الجزئى :

الأصل أن يتم وفاء الدين دفعة واحدة[2]، وأنه يحق للدائن أن يرفض الوفاء الجزئى لأن ذلك يفوت عليه الانتفاع بدينه على الوجه الأكمل، ولكن نظام الأوراق التجارية خرج على هذه القاعدة بقصد التخفيف على الضامنين، وذلك إذا ماعرض المسحوب عليه استعداده لدفع جزء معين من قيمة الكمبيالة فقط. فقد أوجبت المادة (٤٤) قبول الوفاء الجزئى. و بناء على ذلك فإن الحامل الذى يرفض قبول هذا الوفاء يفقد حقه فى الرجوع على الضامنين فى حدود المبلغ الذى جرى عرضه. كما يفقد أيضا وفى حدود

(١) قورى، التعليق السابق، جيل اندرو، التعليق السابق، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٦، ليسكو، التعليق السابق.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٧، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٤٢.

ذلك المبلغ الرجوع على المسحوب عليه بدعوى مقابل الوفاء[1]. أما إذا قبل الحامل الوفاء الجزئى فإنه يكون من حقه تحرير احتجاج عدم الوفاء بالنسبة للجزء المتبقى فقط والذى سيرجع به على الضامنين. هذا ومن حق من قام بالوفاء الجزئى أن يحصل من الحامل على مخالصة بما دفعه، وأن يطلب إليه أن يؤشر على الكمبيالة بالجزء المدفوع (المادة/٤٤). ولكنه بطبيعة الحال لايحق له استرداد الكمبيالة لأنها مازالت مصدر حق الحامل بالنسبة للجزء المتبقى من قيمتها.

إثبات الوفاء :

يقوم المسحوب عليه عادة حين قيامه بوفاء الكمبيالة، بطلب تسليمها إليه موقعا عليها بالاستلام، وليس من حق الحامل رفض الاستجابة لذلك الطلب وإلا فإن المسحوب عليه يكون من حقه الامتناع عن الوفاء. ولاشك فى أن حيازة المسحوب عليه للكمبيالة موقعا عليها بالاستلام، تعتبر دليلا قاطعا على حصول الوفاء، و يستطيع الموفى التمسك به فى مواجهة الجميع. ولكن طلب تسليم الكمبيالة موقعا عليها بالاستلام وفقا للمادة (٤٤) ماهو إلا حق اختيارى للمسحوب عليه، أى أنه يجوز له أن يطلب تسليم الكمبيالة موقعا عليها بالتخالص، ويجوز له ألا يطلب ذلك، فقد يكون واثقا بالحامل، كما قد يكتفى باستلام الكمبيالة دون أن يكون موقعا عليها بالاستلام، أو بأن يقوم الحامل بالتوقيع عليها بالاستلام ثم يحتفظ بها لديه. كما يحصل فى كثير من الحالات أن يقوم الحامل بالتوقيع على الورقة بالاستلام، ثم يسلمها إلى الشخص الذى يعهد إليه أمر تحصيلها. ولذا فإن التوقيع بالاستلام فى هذه الحالة لايعتبر دليلا قاطعا على حصول الوفاء[2]. أما إذا استلم المسحوب عليه الكمبيالة ولكن دون أن يكون موقعا عليها بالاستلام، فإن الراجح هو أن حيازته للكمبيالة تعتبر قرينة قاطعة على الوفاء[3]. أما إذا

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٥.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٠.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣١، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٠٠، وانظر عكس ذلك د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٦٦١.

دفع قيمة الكمبيالة دون أن يستردها، ودون أن يؤشر عليها الحامل بالاستلام فإن عبء إثبات واقعة الوفاء يقع على كاهل المسحوب عليه، وله أن يثبت ذلك بشتى الطرق.

آثار الوفاء:

١٧٤ - الوضع الطبيعي هو أن يجرى وفاء الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها من قبل المسحوب عليه، وأن يكون هذا الأخير مدينا للساحب بمبلغ يساوى قيمة الكمبيالة، على الأقل، أى أن يكون لديه مقابل للوفاء. فإذا تم هذا الوفاء للحامل الشرعى للكمبيالة فإنه يترتب عليه براءة ذمة جميع الملتزمين صرفيا[1]. أى انقضاء الالتزام الصرفى كما يترتب عليه أيضا انقضاء دين المسحوب عليه قبل الساحب، و يستوى فى ذلك أن تكون الكمبيالة مقبولة أو غير مقبولة. أما إذا لم يكن المسحوب عليه مدينا للساحب، أى دفع الكمبيالة على المكشوف فإنه يكون بمثابة المقرض للساحب، و يكون من حقه أن يرجع عليه بما وفاه، ولايكون هذا الرجوع صرفيا، إذ أن الالتزام الصرفى ينقضى بمجرد الوفاء بقيمة الكمبيالة، ولكن الرجوع يكون بدعوى الوكالة، أى باعتبار أن المسحوب عليه نائب عن الساحب، و بناء على الأمر الموجه إليه بالدفع، وقد يكون ذلك بناء على دعوى الإثراء بلا سبب[2]. هذا ويجب التنبيه إلى أنه إذا كان المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة فإنه يشترط لجواز الرجوع فى هذه الحالة أن يتم دحض القرينة التى تقيمها المادة (٢/٣٠) والتى مؤداها أن القبول يعنى وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، أى أن يثبت هذا الأخير أنه لم يتلق مقابل الوفاء[3].

---

(١) د. محمد صالح «الأوراق التجارية» ١٩٥٠، صفحة، ٢٣٧، د. رزق الله أنطاكى «السفتجة أو سند السحب» دمشق ١٩٦٥، صفحة، ٣٢٧، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٦٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٠٠، د. خالد الشاوى «الأوراق التجارية فى التشريعين الليبى والعراقى» بنغازى ١٩٧٤، صفحة، ٢٤٣.

(٢) د. خالد الشاوى، المرجع السابق، صفحة، ٣٤٤.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٤٤، د. الشاوى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٤.

أمـا إذا تم الوفاء من قبل الساحب أو أحد المظهرين فإنه لايترتب على ذلك انقضاء الالـتـزام الصرفى ، حيث أن هذا الوفاء يترتب عليه براءة ذمة من قام بالوفاء و براءة ذمة الموقعين اللاحقين لـه[1] فـقـط ، و يظـل مـن حـق من قام بالوفاء الرجوع على الموقعين الضامنين له ، أى الموقعين السابقين . وإذا كان الموفى هو الساحب ، ولم تكن الكمبيالة مقبولة ، فإنه ينتج عن هذا الوفاء انقضاء الالتزام الصرفى ، ولايكون للساحب الرجوع على المسحوب عليه باعتبار أن هذا الأخير مازال بعيدا عن الحلقة الصرفية . أما إذا كانت الكمبيالة مقبولة فإن الساحب يستطيع الرجوع على المسحوب عليه بدعوى صرفية (المادة/ ٢٨) مع ملاحظة أن المسحوب عليه فى هذه الحالة يستطيع صد رجوع الساحب متى ماأثبت أنه لم يتلق مقابل وفاء[2].

التدخل فى الوفاء :

١٧٥ - سبق التعرض للتدخل فى القبول الذى يمكن أن يتم من قبل أحد الأشخاص حينما يتم رفض القبول ، وقد تضمن الفصل السابع من نظام الأوراق التجارية الأحكام الخاصة بالتدخل فى القبول أو فى الوفاء ، والتدخل فى الوفاء يعنى أن يتطوع أحد الأشخاص بوفاء قيمة الكمبيالة وذلك فى حالة عدم وفائها من قبل المسحوب عليه . ومع أن التدخل فى الوفاء نادر الحدوث فى الحياة العملية ؛ إلا أنه يمكن تصوره فى بعض الحالات ، وذلك كأن يتقدم أحد أقارب المدين صرفيا للوفاء عنه ، أو أن يتم ذلك من قبل شخص مدين لأحد الملتزمين صرفيا ، و بذلك ينقذ موقف دائنه ، وفى الوقت نفسه يتحقق إبراء ذمته قبل دائنه . ولايجوز التدخل فى الوفاء إلا بعد حلول ميعاد الاستحقاق ، أو فى الحالات الاستثنائية الواردة فى المادة (٢/٥٩) التى يجوز فيها للحامل الرجوع على الملتزمين فى الورقة قبل حلول ميعاد الاستحقاق . والتدخل فى الوفاء

---

(١) د. محمد صالح ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٣٨ ، د. رزق الله أنطاكى ، المرجع السابق ، صفحة ، ٣٢٧ ، د. حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٦٧ .

(٢) رو بلو ، المرجع السابق ، صفحة ، ٣٤٤ .

يجب أن يتم قبل انقضاء المدة المحددة لتحرير احتجاج عدم الوفاء، ومع ذلك فإن تحرير هذا الاحتجاج ليس شرطا لصحة التدخل فى الوفاء، ولذا فإنه يجوز حتى فى الحالات التى تتضمن فيها الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف[1]. أما إذا قام شخص بالوفاء بعض انقضاء المدة المحددة لتحرير احتجاج عدم الدفع فإن ذلك لايعتبر تدخلا فى الوفاء[2]. هذا و بعكس الوفاء من قبل المسحوب عليه الذى يمكن أن يكون جزئيا، فإن التدخل فى الوفاء يجب أن يرد على كامل المبلغ، أى أنه لايجوز أن يكون جزئيا (المادة/٧٢/٢) ولذا فإنه يجوز للحامل رفض الوفاء الجزئى من قبل المتدخل فى الوفاء دون أن يتعرض لسقوط حقه فى الرجوع بالنسبة للجزء المعروض. ومع ذلك فإنه يجوز للحامل أن يوافق على قبول الوفاء الجزئى[3]، وفى هذه الحالة فإن حقه فى الرجوع الصرفى يقتصر على الجزء المتبقى أما إذا شمل التدخل فى الوفاء، كامل قيمة الكمبيالة، فإن الحامل يكون ملزما بقبوله وإلا فإنه يفقد حقه فى الرجوع على من كانت ذمته ستبرأ نتيجة لذلك التدخل (المادة/٧٤). و يلاحظ هنا الفرق بين التدخل فى الوفاء والتدخل فى القبول إذا لم يكن المتدخل فى القبول معينا فى الكمبيالة، إذ يجوز للحامل فى هذه الحالة أن يرفض التدخل فى القبول (المادة/٦٩/٣) والسبب واضح فى ذلك، إذ أن استحصال كامل قيمة الكمبيالة هو هدف الحامل، ومن ثم فإنه لايهم كثيرا أن يأتى من أى مصدر.

والتدخل فى الوفاء يجوز أن يتم من قبل أى من الأشخاص الذين يجوز لهم التدخل فى القبول، على النحو السابق إيضاحه، ويجب أن يكون لمصلحة أى من المدينين المستهدفين فى الرجوع الصرفى (المادة/٦٨/٢) كما يجب إثبات الوفاء على نفس الكمبيالة، وأن يحدد المتدخل فى الوفاء الشخص الذى قام بالتدخل لمصلحته، فإن لم

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٠٤.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٠٤.

(٣) ققلذا، المرجع السابق، صفحة ١٣٢، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٠٥.

يفعل ذلك فإنه يعتبر متدخلا لمصلحة الساحب (المادة/٧٥)، ومن ثم فإنه لن يستطيع الرجوع على أى من الملتزمين الآخرين، وعلى الحامل أن يسلم للشخص المتدخل فى الوفاء، الكمبيالة وكذلك احتجاج عدم الوفاء إن كان قد عمل (المادة/٧٥).

هذا و يترتب على الوفاء بطريق التدخل، أن تبرأ ذمة المظهرين اللاحقين للمدين الذى تم التدخل لمصلحته، كما يترتب عليه أيضا أن يكتسب المتدخل فى الوفاء جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة قبل من حصل التدخل لمصلحته وقبل الملتزمين نحو من تم التدخل لمصلحته (المادة/٧٦). أى أن من يوفى الكمبيالة بطريق التدخل يكون له حق الرجوع الصرفى على من تدخل لمصلحته وعلى الموقعين السابقين له فى الحلقة الصرفية. ولكنه لايجوز للمتدخل فى الوفاء أن يقوم بتظهير الكمبيالة من جديد (المادة/٧٦) ذلك أن حق الرجوع الصرفى المقرر له هو بقصد تمكينه من الحصول على مادفعه، كما أنه عندما يقوم بالوفاء يتسلم الكمبيالة مثبتا عليها مخالصة بالوفاء، أى أنها لا تظهر لأمره وهو شرط لازم لجواز إعادة التظهير[1].

المعارضة فى الوفاء :

١٧٦ - إذا كان للمدين حقوق قبل الغير فإن هذه الحقوق تكون جزءا من ذمته المالية، ومن ثم فإنه يتعلق بها حقوق دائنيه. ولذا فإن القواعد العامة تجيز للدائن الذى يكون حقه ثابتا ومستحق الأداء أن يحجز على حقوق مدينه لدى الغير. ولكن نظام الأوراق التجارية خرج على هذه القاعدة (المادة/٤٨) إذ قرر أنه لاتجوز المعارضة فى وفاء الكمبيالة. ولا شك فى أن الهدف من ذلك هو تقوية مركز الحامل وذلك بطمأنته من أن أحدا من دائنى الساحب لن يستطيع حجز ماللمدينهم (أى الساحب) قبل المسحوب عليه، وهو مايؤدى إلى تمكين الورقة من التداول، إذ أنه لو أجيزت المعارضة فى الوفاء لتردد الكثيرون عن الإقدام على التعامل بالكمبيالة، لاسيما أنه يخشى أن يتواطأ

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٣٠٧.

المسحوب عليه مع أى شخص على أن يتقدم إليه معارضا فى الوفاء ومن ثم يتنصل المسحوب عليه من وفاء الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها. وعدم جواز المعارضة فى الوفاء ينطبق على دائنى الساحب كما ينطبق أيضا على الملتزمين الآخرين فى الكمبيالة[1]. فلا يجوز مثلا لمظهر سابق أو للساحب أن يطلب إلى المسحوب عليه عدم وفاء الكمبيالة، بحجة بطلان العلاقة الأساسية (أى علاقة الساحب بالمستفيد، أو علاقة المظهر بالمظهر إليه). كما أن عدم جواز المعارضة يشمل مقابل الوفاء متى تم قبول الكمبيالة إذ أن القبول يترتب عليه تأكيد حق الحامل على ذلك المقابل[2]. على النحو السابق.

هذا وقد أوردت المادة (٤٨) على مبدأ جواز المعارضة فى الوفاء الاستثناءات التالية:

١ ـ حالة ضياع الكمبيالة:

إذا فقدت الكمبيالة فإن من فقدها يقوم بإخطار المسحوب عليه بذلك وفى هذه الحالة يجب على المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء إلى من يتقدم إليه طالبا الوفاء، وذلك إلى أن يتم البت فى الخلاف[3]. أما لو قام بالوفاء برغم تلك المعارضة، فإن ذلك لن يكون مبرئا لذمته، إذ أنه يكون بمثابة غش أو خطأ جسيم (المادة/٤٥/٢) ومن ثم يكون ملزما بالوفاء مرة أخرى. هذا ويمكن أن تلحق حالة سرقة الكمبيالة بحالة ضياعها[4] ويسوى بينهما فى الحكم، ذلك أن الحامل فى كلتا الحالتين يفقد حيازته

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٤٤، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٠، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٥٩.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٦٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٠.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٦٠، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٠، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٠.

(٤) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٠، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٥، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٣٤، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٦٠.

للورقة بغير إرادته[1]. هذا ولم يحدد المشرع شكلا معينا يجب أن تتم المعارضة وفقا له، ومن ثم فإنه يكون ممكنا إعلام المسحوب عليه بواقعة الفقد بأى وسيلة كانت[2]. فقد يتم ذلك هاتفيا أو بالتلكس أو بخطاب عادى، و يقع عبء إثبات المعارضة على عاتق الحامل ولكنه يستطيع أن يفعل ذلك بشتى الطرق.

٢ ــ حالة إفلاس الحامل :

يترتب على شهر حكم الإفلاس غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله و يقوم وكيل جماعة الدائنين (السنديك) بإدارة أموال التفليسة. ولذا فإن المعارضة فى وفاء الكمبيالة التى أجازتها المادة (٤٨) هى المعارضة المقدمة من قبل السنديك بقصد عدم تمكين المفلس، باعتباره حاملا؛ من استلام قيمة الكمبيالة، ويجب على المسحوب عليه فى هذه الحالة أن يمتنع عن الوفاء بين يدى الحامل.

٣ ــ حالة حدوث ما يخل بالأهلية :

إذا طرأ على أهلية الحامل عارض ترتب عليه أن أصبح غير أهل لاستيفاء حقوقه فإنه يجوز إخطار المسحوب عليه بذلك، و بتلقيه هذا الإخطار فإنه يتحتم عليه عدم الوفاء للحامل. ومن أجل تفادى ماقد يحصل من تحايل بهذا الشأن فإن خلل الأهلية الذى يعتد به لغل يد الحامل، هو الذى يتقرر بخصوصه حكم شرعى.

آثار المعارضة فى الوفاء :

المعارضة فى الوفاء هى عبارة عن إجراء تحفظى يقصد من ورائه المتقدم بالمعارضة حمل المسحوب عليه على إرجاء الدفع إلى حين البت فى الحق الذى يدعيه، و يتحتم على المسحوب عليه أن يستجيب لذلك الطلب بالامتناع عن الوفاء إلى حين البت فى صحة تلك المعارضة من عدمها. ولو قام بالوفاء بعد تلقيه تلك المعارضة فإنه يكون مسئولا قبل

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩١.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٤٤، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٤، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩١.

المعارض فى الوفاء، وعلى هذا الأخير أن يثبت أن الوفاء تم بعد تلقى المسحوب عليه المعارضة. والمعارضة تتم عادة من قبل شخص يدعى أنه صاحب الحق الشرعى فى الكمبيالة، وأنها خرجت من حيازته نتيجة فقد الورقة أو سرقتها، وذلك فى مواجهة الحامل الفعلى للورقة ، وهذا الحامل الفعلى قد يكون هو سارق الكمبيالة نفسه (او الذى عثر عليها) وقد يكون شخصا تلقاها منه بطريق التظهير، كما قد يكون حاملا لاحقا.

من المعلوم أن قانون الصرف أقام معيارا شكليا لتحديد صاحب الحق فى الكمبيالة ، وهو الحائز الذى انتقلت إليه الورقة بموجب سلسلة متصلة من التظهيرات (المادة/١٦/١) كما نص على أن من فقد حيازة الكمبيالة لأى سبب كان، لايحق له الزام ذلك الحائز بالتخلى عن الكمبيالة إلا إذا كان ذلك الحائز قد حصل عليها بسوء نية أو ارتكب فى سبيل الحصول عليها خطأ جسيما (المادة/١٦/٤) و بناء على ذلك فإنه إذا كان الحامل المطالب بالوفاء هو الشخص الذى عثر على الكمبيالة أو الذى قام بسرقتها، فإن عنصر سوء النية يكون متوفرا لديه ومن ثم فإنه يكون ملزما برد الكمبيالة إلى صاحب الحق فيها أما إذا كان الحامل قد تلقاها من السارق (أو ممن عثر عليها) بطريق التظهير، أو كان حاملا لاحقا، فإنه لايكون ملزما بإرجاع الكمبيالة إلا إذا ثبت أنه تلقاها بسوء نية أو أنه قد ارتكب خطأ جسيما فى سبيل الحصول عليها. و يعتبر الحامل سيىء النية إذا كان وقت تظهير الكمبيالة إليه يعلم أنها كانت مسروقة أو مفقودة[1]؛ لأنه فى هذه الحالة لايكون جديرا بالحماية التى قررها المشرع للحامل الذى يثق فى الظاهر.

أما الخطأ الجسيم فإنه يتمثل ـــ فى هذه الحالة ـــ فى أن المظهر إليه، حين تلقيه الكمبيالة لايستلفت نظره أو يستوقفه الملابسات غير العادية التى تنبىء عنها الظروف المحيطة بالتصرف أى لايدرك بحاسته أن هناك شيئا غير طبيعى، كأن يكون تزوير توقيع المظهر واضحا[2]؛ وكأن يصر المتقدم للاستيفاء على استلام المبلغ نقدا، و بالذات

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٤.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٥.

إذا كان المبلغ كبيرا أو أن يكون هناك تباين واضح من حيث المركز الاجتماعى (أو من حيث المهنة)، بين المتقدم للاستيفاء وبين من ظهر إليه الكمبيالة.

و يلاحظ هنا أن هذا المفهوم المتشدد للخطأ الجسيم الوارد فى المادة (٤/١٦) يختلف اختلافا كبيرا عن تفسير الخطأ الجسيم الوارد فى المادة (٢/٤٥) على النحو السابق. ويمكن تبرير ذلك بأن من يتلقى الكمبيالة بطريق التظهير ليس ملزما بذلك، أى أن من حقه ألا يقبل الكمبيالة كوسيلة وفاء، ومن الأحرى به ألا يقبل ذلك فى حالة وجود أدنى شك فى انتظام الكمبيالة. أما بالنسبة للمسحوب عليه ــ و بالذات القابل ــ فإنه لاخيار له، إذ أنه ملزم بالوفاء فور التقدم إليه بالكمبيالة فى ميعاد استحقاقها ومن ثم فإنه لن يكون بوسعه اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للتأكد من انتظام الكمبيالة ولذا فإن التوسع فى مفهوم الخطأ الجسيم فى هذه الحالة (المادة/٢/٤٥) يكون مقبولا ومنطقيا[1].

المبحث الثانى
الرجوع الصرفى

يعتبر الدائن الصرفى دائنا ذا مركز ممتاز مقارنة بالدائنين العاديين، وقد عنى النظام بتحديد الحالات التى ينفرد فيها الدائن الصرفى بذلك المركز الممتاز، وهى حالات الرجوع الصرفى (أولا) على أن تمتع ذلك الدائن بتلك الميزة مقيد بتحقق الشروط اللازمة لممارسة الرجوع الصرفى (ثانيا)، أى أن الحامل بعد توفر تلك الشروط يصبح من حقه الرجوع على جميع الموقعين ومطالبتهم بوفاء قيمة الكمبيالة (ثالثا).

(١) رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٨، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٥.

أولا : حالات الرجوع الصرفى :

يكون لحامل الكمبيالة حق ممارسة الرجوع الصرفى فى حالات ثلاث هى :

١ ــ عدم الوفاء بقيمة الكمبيالة :

الغاية القصوى لحامل الكمبيالة هى استحصال قيمتها حينما يحين ميعاد الاستحقاق، فإن تحقق ذلك الوفاء، انتهت حياة الكمبيالة، وترتب على ذلك انقضاء الالتزام الصرفى بالنسبة لجميع الموقعين على الورقة، أى أنه تبرأ ذمتهم جميعا من الالتزام الصرفى. يستوى فى ذلك أن يكون المسحوب قد تلقى مقابل الوفاء أو لم يتلقه، ولذا فإن رجوعه على الساحب فى هذه الحالة الأخيرة لايتم بناء على دعوى صرفية وإنما بدعوى عادية(١). ولا فرق بين أن يكون قد قبل الكمبيالة أو لم يقبلها، كل ماهناك هو أنه فى حالة قبوله الكمبيالة يتحتم عليه إثبات عكس القرينة القانونية التى تقيمها المادة (٢/٣٠) والتى مؤداها أن القبول يعنى وجود مقابل الوفاء.

أما إذا لم يتحقق الوفاء، أى إذا قام الحامل بتقديم الكمبيالة للوفاء فى ميعاد الاستحقاق ولم يقم المسحوب عليه بدفع قيمتها، سواء لأنه غير قادر على الوفاء أو لأنه لايريد القيام بالوفاء، فإنه يترتب على ذلك نشوء حق الحامل فى الرجوع الصرفى على سائر الموقعين على الكمبيالة. أى أنه يصبح من حقه استعمال الحماية التى يقررها له النظام.

٢ ــ عدم قبول الكمبيالة :

تقديم الكمبيالة للقبول حق للحامل وذلك مالم يكن مشترطا عدم تقديمها للقبول. فالحامل من حقه تقديم الكمبيالة للقبول فى أى وقت يشاء حتى يحين ميعاد الاستحقاق، وذلك مالم يكن ملتزما بتقديمها للقبول خلال مدة معينة بناء على شرط مدون على الورقة ذاتها. فإذا قدمت الكمبيالة للقبول ولم يتم قبولها من لدن المسحوب

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٢.

عليه، فإنه يكون من حق الحامل ممارسة الرجوع الفورى على جميع الملتزمين صرفيا، ولكن بعد تحرير بروتستو عدم القبول. هذا و يعتبر عدم القبول متحققا فى جميع الحالات التى لايستطيع فيها الحامل الحصول على قبول صحيح من لدن المسحوب عليه، سواء كان ذلك برفض القبول أو لكون القبول غير قاطع أو معلقا على شرط[1] أو لعدم الاهتداء إلى المسحوب عليه، كما فى حالة تغيير موطنه[2]. فى هذه الحالات جميعها يعتبر القبول غير متحقق مما يترتب عليه هز الثقة فى الكمبيالة ومن ثم فإنه يحق للحامل ألا ينتظر إلى حين حلول ميعاد الاستحقاق، وأن يقوم فورا بالرجوع الصرفى على جميع الموقعين (المادة/٥٩/٢). أما إن كان القبول جزئيا فإن حق الحامل فى الرجوع المبتسر يقتصر على الجزء الذى لم يشمله القبول.

هذا ويجب أن يلاحظ أن الرجوع المبتسر فى حالة عدم القبول، هو حق اختيارى للحامل، إذ أن تقديم الكمبيالة للقبول ــ من حيث المبدأ ــ هو حق للحامل[3] وليس التزاما عليه، ومن ثم فإنه إذا قدم الكمبيالة للقبول ولم تقبل، فإنه يستطيع تجاهل ذلك الرفض والانتظار إلى حين حلول ميعاد الاستحقاق ثم تقديمها للوفاء حينذاك، وذلك دون أن يترتب على سلوكه هذا أن يصبح حاملا مهملا، أى دون أن يسقط حقه فى الرجوع الصرفى[4]، وذلك بعكس حالة عدم الوفاء حيث أن الحامل فى هذه الحالة ملزم بتحرير احتجاج عدم الوفاء والا فقد حقه فى الرجوع الصرفى.

٣ ــ العجز عن الوفاء حكما:

الامتناع عن الوفاء يعنى يقينا أن المسحوب عليه لايستطيع الوفاء، أولا يريد أن يقوم بالوفاء ومن ثم فإنه يصبح من حق الحامل الرجوع على الملتزمين صرفيا. كما أن

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٤١.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣١١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٤١.

(٣) باستثناء حالة وجود نص فى الكمبيالة يقضى بتقديمها للقبول.

(٤) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣١٥، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٢.

عدم القبول يظهر نية المسحوب عليه فى أنه لايريد الالتزام بوفاء قيمة الكمبيالة حينما يحين ميعاد استحقاقها وهو مايؤدى إلى إضعاف الكمبيالة واهتزاز الثقة فيها ، الأمر الذى يبرر تمكين الحامل من الرجوع الفورى على الضامنين ، ولكن هذه ليست الحالة الوحيدة التى تنهار فيها الثقة فى الكمبيالة ومن ثم تؤدى إلى الرجوع المبتسر ، بل إن هناك حالات أخرى تشترك معها فى تلك الخاصية ، وهى حالات يؤذن فيها الوضع المالى للمدين بالخطر ، وذلك حينما يطرأ تغيير على مركزه المالى يستشف منه أو يفترض معه عدم قدرته على الوفاء حينما يحين ميعاد الاستحقاق ، ومن ثم فإنه يكون لامعنى للانتظار إلى حلول ميعاد الاستحقاق وإلى أن يقوم المدين بالامتناع فعلا عن الوفاء ، إذ أن النتيجة تكون معلومة سلفا ، بل إنه يجب اعتباره عاجزا عن الوفاء منذ طروء التغيير على مركزه المالى ، أى اعتبار ذلك بمثابة الامتناع عن الوفاء حكما[1].

هذا وقد أوردت المادة (٢/٥٩) أحكاما خاصة بتلك الحالات وهى :

أ ـــ حالة إفلاس المسحوب عليه ، سواء كان قد قبل الكمبيالة أو لم يقبلها ، وفى هذه الحالة فإنه يكتفى بحكم شهر الإفلاس أى أنه لاداعى لتحرير بروتستو عدم الوفاء ، ذلك أن حكم شهر الإفلاس يترتب عليه غل يد المدين عن التصرف فى أمواله ومن ثم فإنه لن يستطيع الوفاء بقيمة الكمبيالة حتى مع افتراض رغبته وتمكنه ماليا من ذلك ، وكذلك أيضا حالة توقف المسحوب عليه عن دفع ديونه لو لم يثبت ذلك التوقف بحكم قضائى ، وحالة الحجز على أمواله حجزا غير مجد . ولا يقصد بالتوقف عن دفع الديون التوقف العارض الناتج عن ضائقة مالية مؤقتة[2]، وإنما التوقف المنبثق عن وضع مالى مرتبك يستحيل أو يصعب معه قيامه بوفاء ديونه ، فى هاتين الحالتين غالبا مايكون الوضع المالى للمسحوب عليه ميئوسا منه ،

(١) د. بريرى ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٩٧ .

(٢) د. حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٨١ .

ولكن نظرا لعدم صدور حكم قضائى يثبت توقفه عن دفع ديونه أو عجزه عن الوفاء، فإنه يشترط للرجوع الصرفى تقديم الكمبيالة للوفاء واستصدار بروتستو عدم الوفاء (المادة/٥٥/٤).

ب ــ حالة إفلاس ساحب الكمبيالة المشترط عدم تقديمها للقبول، وفى هذه الحالة يحق للحامل مزاولة الرجوع الصرفى بناء على حكم شهر الإفلاس، أى دون حاجة إلى استصدار احتجاج عدم الدفع (المادة/٥٥/٤)، لأن الوفاء فى هذه الحالة يكون معتمدا على يسار الساحب باعتباره المدين الأصلى فى الورقة.

فى الحالات السابقة المشار إليها فى الفقرتين السابقتين تصبح الكمبيالة مستحقة الوفاء فورا، ومع ذلك فإن المادة (٥٥) أجازت للموقعين الذين يتم الرجوع عليهم فى أى من تلك الحالات الأربع[1] أن يطلبوا من الجهة التى يعينها وزير التجارة (لجنة الأوراق التجارية) خلال ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عليهم، منحهم مهلة للوفاء. فإن ارتأت تلك الجهة الاستجابة لطلبهم فإنها تحدد ميعادا آخر للوفاء بشرط ألا يتجاوز الميعاد المحدد لاستحقاق الكمبيالة. ولا يقبل التظلم من قرار تلك الجهة، و يعود جواز إمهال الضامنين فى الحالات الأربع السابقة إلى عنصر المفاجأة الذى ينطوى عليه الرجوع المبتسر. ذلك أنهم وان كانوا ضامنين للوفاء فهم عرضة للمطالبة بالدفع فى ميعاد الاستحقاق، إلا أن الرجوع عليهم قبل حلول ميعاد الاستحقاق قد يكون مفاجئا لهم[2] مما قد يؤدى إلى إرباك وضعهم المالى.

خلاصة ما تقدم :

تلك هى الحالات التى يخول النظام فيها الحامل حق الرجوع الصرفى، سواء بعد حلول ميعاد الاستحقاق إذا لم يتم الوفاء، أو قبل حلول ميعاد الاستحقاق، وذلك فى

---

(١) انظر، عكس ذلك، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٩٧ حيث يرى أن طلب الإمهال لايجوز إلا فى حالتين فقط، هما حالة إفلاس المسحوب عليه وإفلاس ساحب الكمبيالة المشترط عدم تقديمها للقبول.

(٢) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ١٩٧.

الحالات التى تنهار فيها الثقة فى الكمبيالة وهى حالة عدم القبول وحالة إفلاس ساحب الكمبيالة المشترط عدم تقديمها للقبول وحالة إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن دفع ديونه أو فى حالة الحجز على أمواله حينما لايكون ذلك الحجز مجديا. فى تلك الحالات جميعها، يحق للحامل الرجوع صرفيا على جميع الموقعين على الورقة تحت أى صفة كانت (ساحب، مظهر، ضمان احتياطى، التدخل فى القبول، المسحوب عليه القابل).

ثانيا : شروط ممارسة الرجوع الصرفى :

حق الحامل فى الرجوع الصرفى مشروط بوجوب تقيده باستكمال الإجراءات التى حددها النظام-من أجل استعمال ذلك الحق. فعلى الحامل أن يقوم بتقديم الكمبيالة للوفاء فى ميعاد الاستحقاق، وفى المكان المحدد لذلك، وأن يثبت واقعة عدم الوفاء (أو عدم القبول) وخلال مدة محددة، وأن يخطر بذلك الساحب والمظهر الذى تلقى منه الكمبيالة وذلك على التفصيل التالى :

احتجاج عدم الوفاء :

١٨٦ - احتجاج عدم الوفاء (أو عدم القبول) هو ورقة رسمية يتم إصدارها بناء على طلب الحامل من قبل جهة رسمية يعينها وزير التجارة (لجنة الأوراق التجارية) و يدون فيها الموظف الذى يقوم بتحريرها واقعة عدم الوفاء أو عدم القبول، ولا يغنى عن تلك الوثيقة أى ورقة أخرى (المادة/٥٤). وتكمن أهمية ذلك الاحتجاج فى أنه يثبت بشكل لايتطرق إليه الشك أنه جرى تقديم الورقة فى الميعاد المحدد للوفاء وأن المسحوب عليه تخلف عن الوفاء، أو أنها قدمت للقبول ولم تقبل، و يعتبر ماورد فى الاحتجاج حجة لاتجوز المنازعة فيه ولايجوز الطعن فيه إلا بالتزوير[١]. كما أن الاحتجاج يعتبر وسيلة ضغط على المدين لما يترتب عليه من آثار تمس سمعة التاجر وتضعف مركزه الائتمانى،

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٧٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٢٦.

ولا سيما أن تلك الاحتياجات يتم نشرها و يهيأ لأى شخص الاطلاع عليها والحصول على صورة منها (المادة/٥٤/٤). كما أن تحرير احتجاج عدم الوفاء ضد أى شخص ما ــ و بالذات فى حالة تكرره ــ كثيرا مايعتبر مؤشرا على التوقف عن دفع الديون ومن ثم فإن المحاكم قد تستند إليه من أجل الحكم بالإفلاس[1]. من أجل ذلك فإن المدين كثيرا مايعمل على تحاشى تحريره. ولذا فإن الشروع فى تحرير احتجاج عدم الدفع يعتبر بمثابة فرصة أخيرة[2] للمدين إذا مارغب أن يقوم بالوفاء، ويجب أن يشتمل الاحتجاج على صورة حرفية للكمبيالة وعلى جميع ماأثبت فيها من بيانات و بوجه خاص القبول والتظهيرات والضمان والإنذار بوفاء الكمبيالة (المادة/٥٤/٢) وأن يثبت فيه حضور الملتزم بالوفاء أو غيابه (أو حضور الممتنع عن القبول أو غيابه).

هذا ولم يتضمن نظام الأوراق التجارية جزاء لتخلف البيانات التى يجب أن يشتمل عليها احتجاج عدم الوفاء أو عدم القبول، ولكن نظرا لأهمية الاحتجاج وكونه الوثيقة الرسمية التى خصصها المشرع لإثبات حالات عدم الوفاء أو عدم القبول والتى عليها يرتكز حق الحامل فى مزاولة الرجوع الصرفى فإنه يبدو مناسبا اتباع ما استقر عليه الفقه[3] فى كثير من البلاد وهو التفريق بين البيانات من حيث أهميتها. فإذا كان البيان المتخلف هو أحد البيانات الجوهرية التى بدونها لا تحقق الغاية من البروتستو فإن الجزاء يكون البطلان، وذلك مثل إغفال واقعة تقديم الكمبيالة للقبول (احتجاج عدم القبول) أو للوفاء أو واقعة عدم الدفع أو عدم ذكر مبلغ الكمبيالة أو إغفال اسم أحد المظهرين أو عدم إثبات حضور أو عدم حضور المدين. أما إذا كان البيان المتخلف هو أحد البيانات غير الجوهرية مثل إغفال سبب عدم القبول أو عدم الوفاء فإنه لايترتب عليه

(١) رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٢٦، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٢.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٢.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٨٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ١٧٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٦، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٢٤.

بطلان البروتستو. هذا و يرى البعض أن بطلان[1] البروتستو على النحو السابق لايتعلق بالنظام العام، ومن ثم لايجوز الحكم به إلا فى حالة التمسك به من قبل المستفيد منه.

ميعاد تحرير البروتستو:

١٨٨ - القاعدة هى أن احتجاج عدم القبول يجوز تحريره فى أى وقت إلى حين حلول ميعاد الاستحقاق. أما إذا تضمنت الكمبيالة شرطا يقضى بوجوب تقديمها للقبول خلال مدة محددة، فإن ذلك الاحتجاج يجب أن يحرر خلال تلك المدة (المادة/٥٥) وإذا قدمت الكمبيالة للقبول خلال اليوم الأخير من تلك المدة وطلب المسحوب عليه إعادة تقديمها مرة أخرى فى اليوم التالى فإن الاحتجاج يجب أن يحرر فى ذلك اليوم، أى اليوم التالى ليوم التقديم الأول. هذا وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع فإنه يجب تقديمها للقبول خلال مدة سنة من تاريخ إصدارها (المادة/٢٢)، مع ملاحظة أنه يجوز للساحب تقصير تلك المدة أو إطالتها كما يجوز لأى مظهر تقصيرها.

أما بالنسبة للميعاد الذى يجب فيه تحرير احتجاج عدم الوفاء، فإنه يكون أحد يومى العمل التاليين ليوم استحقاق الكمبيالة إذا كانت مستحقة الوفاء فى يوم محدد أو بعد مدة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها. و بناء على ذلك فإنه إذا كان أحد اليومين التاليين (أو كلاهما) لميعاد الاستحقاق يوم عطلة فإنه لا يحتسب (المادة/٥٥/٢). أما الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع فإن احتجاج عدم الوفاء يجب أن يحرر خلال سنة من تاريخ إصدارها (المادة/٢٩) ولكنه يجوز للساحب تقصير تلك المدة أو إطالتها. أما المظهر فإنه يجوز له تقصيرها فقط.

هذا و يلاحظ أخيرا أن المدد السابقة يجوز تمديدها إذا حال حادث قهرى دون تحرير البروتستو وذلك وفقا للتفصيل الوارد فى المادة (٦٤) من نظام الأوراق التجارية.

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ١٨٨.

وجوب إخطار الضامنين :

أوجب المشرع إخطار الموقعين على الكمبيالة بواقعة تخلف المدين عن الوفاء (أو عدم القبول) وذلك لتمكينهم من تدبر أمورهم[1] سواء من حيث تمكين من يرغب منهم فى التقدم للوفاء، ومن ثم تحاشى مصاريف الرجوع وتراكم الفوائد، أو من حيث تمكين الساحب من إعادة النظر فى تعامله مع المسحوب عليه الذى رفض الكمبيالة أو لم يقم بوفائها. لذا فإن على الحامل أن يقوم بإخطار الساحب[2] ومن ظهر إليه الكمبيالة بواقعة عدم القبول أو عدم الوفاء خلال أيام العمل الأربعة التالية لتحرير الاحتجاج أو ليوم تقديم الورقة للوفاء فى حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف (المادة/٥٦).

كما أن النظام أوجب على كل مظهر أن يقوم بإخطار من قام بتظهير الكمبيالة إليه يومى العمل التاليين لتلقيه الإخطار (المادة/٥٦/٢) كما أوجب على كل موقع أن يخطر ضامنه الاحتياطى فى الميعاد ذاته، وهكذا إلى أن يتم إخطار جميع الملتزمين بالكمبيالة. هذا ولم يحدد النظام الكيفية التى يجب أن يتم الإخطار وفقا لها، إذ أن المهم هو أن يتم نقل واقعة التخلف إلى علم من يجب إخطاره بأى وسيلة كانت وفى الميعاد المحدد. وعلى من يدعى أنه قام بتوجيه الإخطار أن يثبت ذلك. و يعتبر من يجب عليه الإخطار قد وفى بالتزامه إذا أثبت أنه قام بالإخطار بموجب خطاب مسجل (المادة/٥٦/٤). أما إذا تخلف من يجب عليه الإخطار عن القيام بذلك أو قام به فى وقت متأخر، فإنه لايترتب على ذلك سقوط حقوقه الناشئة عن الكمبيالة، ولكنه يصبح ملتزما بتعويض من وجب عليه إخطاره عما قد يكون قد لحق به من أضرار من جراء ذلك التخلف، وذلك كما لو استمر الساحب فى تعامله مع المسحوب عليه وقام بتوريد بضائع إليه لعدم

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٣٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٧.

(٢) لم يشترط نظام جنيف الموحد قيام الحامل بإخطار الساحب، ولكن المشرع السعودى استعمل الإمكانية التى أتاحتها المادة (١٢) من ملحق اتفاقية جنيف، وأوجب أن يقوم الحامل أيضا بإخطار الساحب، وهو نهج محمود، لاشك فى أن الهدف منه هو سرعة إحاطة الساحب علما بواقعة تخلف المسحوب عليه عن القبول أو الوفاء.

علمه برفضه القبول أو تخلفه عن الوفاء . ولكن المادة (٤/٥٦) تشترط ألا يتجاوز مقدار التعويض قيمة الكمبيالة .

الإعفاء من تحرير البروتستو :

١٩٠ - يعتبر تحرير احتجاج عدم الوفاء (أو عدم القبول) على النحو السابق، شرطا ضروريا لإمكانية رجوع الحامل على الموقعين على الورقة . ومع ذلك فإن هناك عدة حالات يجوز فيها ممارسة ذلك الرجوع دون تحرير بروتستو عدم الوفاء أو عدم القبول، وهي :

١ - إفلاس المسحوب عليه، إذ يقوم حكم شهر الإفلاس مقام احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء . ولذا فإنه يكفي أن يقوم الحامل بتقديم حكم شهر الإفلاس (المادة/٥٥/٤) . وتجدر الإشارة إلى أنه ليس المقصود هو تقديم حكم شهر الإفلاس ذاته، بل إنه يكتفي بتقديم صورة منه أو أي وثيقة أخرى تثبت ذلك .

٢ - إفلاس ساحب الكمبيالة المشترط عدم تقديمها للقبول، وهنا أيضا يكتفي بحكم شهر الإفلاس (المادة/٥٥/٤) .

٣ - سبق تحرير احتجاج عدم القبول، إذا رفض المسحوب عليه الكمبيالة، أو قبلها جزئيا فإنه يجوز للحامل أن يقوم باستصدار بروتستو عدم القبول، وفي هذه الحالة، فإن ذلك البروتستو يغني عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن تحرير احتجاج عدم الوفاء (المادة/٥٥/٣) .

٤ - طروء حادث قهري يمتد لأكثر من ثلاثين يوما من تاريخ الاستحقاق . في مثل هذه الحالة يعفى الحامل من تحرير احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء، أي أنه يرجع على الموقعين على الكمبيالة دون حاجة لتحرير بروتستو (المادة/٦٤/٤) كما سيأتي إيضاحه[1].

---

(١) انظر البند رقم ١٩٦ .

٥ ـ وجود شرط الرجوع بلا مصاريف : سبقت الإشارة إلى أن النظام يجيز إدخال شرط الرجوع بلا مصاريف (المادة/٥٧) والذى بموجبه يتم إعفاء الحامل من تحرير بروتستو عدم القبول أو عدم الوفاء أو منهما معا . ولكن ذلك لايعفى الحامل من تقديم الكمبيالة للوفاء[١]، وهذا الشرط يمكن إدراجه من قبل كل من الساحب أو المظهر أو الضامن الاحتياطى، ولكن أثره يختلف تبعا للشخص الذى قام بإدراجه . فإذا كان مدرجا من قبل الساحب فإنه يسرى فى مواجهة جميع الموقعين أى أن الحامل يستطيع الرجوع عليهم جميعا دون أن يقوم باستصدار ذلك الاحتجاج[٢].

١٩١ ـ هذا وقد ثار التساؤل حول الغاية من ذلك الشرط ، وهل هى مجرد التخفيف على الحامل وتمكينه من الرجوع الصرفى حتى لو لم يقم بتحرير ذلك الاحتجاج ، بمعنى أن المقصود هو استفادة الحامل و بالتالى فإنه لو قام بتحرير الاحتجاج برغم وجود ذلك الشرط لايكون مسئولا عن الأضرار المعنوية التى قد تلحق من جرائه ببعض المدينين صرفيا . أم أن الغاية منه هى حظر قيام الحامل بتحريره بقصد حماية المركز الائتمانى للمسحوب عليه ، ومن ثم فإن الحامل لو قام بمخالفة ذلك الشرط وتحرير ذلك الاحتجاج فإنه يكون مسئولا عما قد يترتب عليه من أضرار معنوية . قد يقال إن أفضل وسيلة للفصل فى ذلك هى البحث عن النيّة المشتركة للطرفين . ومع ذلك يبدو أن هذا غير ممكن فى كثير من الحالات ؛ لأن الشرط غالبا مايكون فى معظم الحالات بصيغة موحدة مما لايمكن من استظهار النيّة المشتركة للطرفين منها . كما أن مبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية يحول دون الرجوع إلى وقائع خارج الورقة لمعرفة النية المشتركة للطرفين . هذا وقد ذهبت بعض أحكام القضاء فى فرنسا[٣] إلى أن الحامل حينما يقوم بتحرير

(١) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٤٣ .

(٢) رو بلو، المرجع السابق ، صفحة ، ٣١٩ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٤٣ .

(٣) محكمة باريس فى ١٩٦١/٦/٨م ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٤٤ .

البروتستو برغم وجود ذلك الشرط لايمكن مساءلته إلا إذا كان قد فعل ذلك بقصد الإضرار بسمعة المدين. ولكن الرأى الراجح هو أن ذلك الشرط يعنى حظر تحرير احتجاج عدم الدفع وذلك من أجل عدم إضعاف ائتمان المسحوب عليه[1]، ومن ثم فإن الحامل الذى يقوم بتحرير الاحتجاج برغم ذلك الشرط يتحمل المصاريف الخاصة بتحرير ذلك الاحتجاج كما يتحمل النتائج الضارة التى قد تترتب على ذلك.

أما إذا كان شرط الرجوع بلا مصاريف مدرجا من قبل أحد المظهرين، أو من قبل أحد الضامنين الاحتياطيين، فإن ذلك الشرط لايعفى الحامل من تحرير البروتستو من أجل الرجوع على بقية الموقعين على الورقة، بمن فيهم ضامن المظهر الذى قام بإدارج ذلك الشرط[2]. كما أن جميع الموقعين يكونون ملتزمين بتعويض الحامل عن مصاريف ذلك البروتستو، بما فيهم ذلك المظهر أو الضامن الذى قام بإدارج الشرط، ذلك أن المظهر أو الضامن يستفيد حقا من ذلك البروتستو بما يترتب عليه من الاحتفاظ بالحق فى الرجوع الصرفى على الموقعين الآخرين[3].

ثالثا : الرجوع على الموقعين :

١٩٣ - حينما يقوم الحامل باستكمال الإجراءات التى يتطلبها النظام لممارسة الرجوع الصرفى على النحو السابق، فإنه يكون قد احتفظ بحقه فى الرجوع الصرفى. وقد يحصل أن يتقدم أحد الموقعين على الورقة للوفاء بقيمتها بقصد تحاشى مصاريف التحصيل وتراكم الفوائد وربما الإساءة إلى سمعته. أما إذا لم يقم أحد بوفاء الكمبيالة طواعية، فإنه يكون من حق الحامل مطالبة جميع الملتزمين فى الورقة وهم الساحب والمسحوب

(١) قفلداء، المرجع السابق، صفحة ٢٤٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٣١٨.

(٢) يلاحظ أن فى ذلك خروجا على القاعدة الواردة فى المادة (٣٧) والتى بموجبها أن الضامن الاحتياطى يسأل على الوجه الذى يلتزم به المضمون، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٣١٨.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٣١٨.

عليه القابل والمظهرين والضامنين الاحتياطيين[1]، و يكون من حقه مطالبتهم فرادى أو مجتمعين. كما أن مطالبته لبعضهم لا تفقده حقه فى مطالبة الآخرين فى وقت لاحق، حتى لو كان التزامهم لاحقا لالتزام من وجهت إليه المطالبة ابتداء (المادة/٢/٥٨) أى أن مطالبة أحد الموقعين على الورقة لا تفقد الحامل حقه فى مطالبة اللاحقين فى الحلقة الصرفية لمن تمت مطالبته، برغم كونهم مضمونين من قبل من سبقت مطالبته، وتتم مطالبتهم بأصل مبلغ الكمبيالة مضافا إليه مصروفات الاحتجاج والإخطارات وغير ذلك من المصروفات (المادة/٦٠).

كما يحق للحامل أن يوقع حجزا تحفظيا على أى من المنقولات المملوكة لأى من الملتزمين فى الكمبيالة، وذلك بعد الحصول على إذن من الجهة المختصة (المادة/٦٧). كما أن الحامل يستطيع، بالإضافة إلى ذلك، أن يسحب كمبيالة تسمى «كمبيالة الرجوع» على أى من الملتزمين بالكمبيالة التى حرر بشأنها احتجاج عدم الوفاء. وتكون كمبيالة الرجوع هذه مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وتشتمل على المبلغ الأصلى للكمبيالة الأولى وكذلك مصاريف الاحتجاج والإخطارات وجميع المصاريف التى تحملها مضافا إليها مادفعه من عمولة ورسم دفع (المادة/٢/٦٦). وقد عرفت كمبيالة الرجوع هذه فى الماضى البعيد ولكنه يندر استعمالها فى الوقت الحاضر[2]، ومع ذلك فإن قانون جنيف الموحد أورد حكما خاصا بها بناء على رغبة بعض الدول الموقعة.

---

(١) يلاحظ أن المادة (٥٨) لم تذكر المسحوب عليه غير القابل باعتباره غير ملتزم صرفيا. ومع ذلك فإنه إذا كان قد تلقى مقابل الوفاء، فإنه يكون ملزما بالوفاء للحامل، ومن ثم يحق لهذا الأخير مطالبته بدعوى مقابل الوفاء، وهى دعوى غير صرفية، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ١٩٢، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٤.
قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ١٤٠.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٨٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٤١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٢.

رجوع الضامنين على بعضهم الآخر:

إذا قام أحد الموقعين على الكمبيالة بدفع قيمتها للحامل على النحو السابق، فإنه بناء على ذلك ينشأ له حق فى مطالبة جميع الموقعين السابقين له فى الحلقة الصرفية[1] على النحو الذى قررته المادة (٥٨) للحامل. أى أنه يكون من حقه مطالبتهم منفردين أو مجتمعين، كما أن مطالبته لأحدهم لا تسقط حقه فى مطالبة الآخرين حتى لو كانوا لاحقين فى الحلقة الصرفية لمن تمت مطالبته أولا. و بناء على ذلك فإن الملتزم صرفيا الذى يقوم بالوفاء لايتلقى نفس حق من قام بالوفاء إليه باعتباره حالا محله، وإنما يتلقى حقا قرره له النظام باعتباره الحامل الشرعى للكمبيالة[2]. ومن ثم فإنه لايجوز التمسك فى مواجهته بأى من الدفوع التى كان يمكن التمسك بها فى مواجهة الحامل السابق الذى قام بالوفاء بين يديه.

كما أن رجوعه على الضامنين السابقين له يكون بكامل المبلغ والمصاريف، على النحو السابق، وفى هذا خروج على أحكام التضامن فى المسائل التجارية حيث أن المتضامن الذى يقوم بالوفاء لايستطيع الرجوع على المتضامن معه إلا بمقدار حصة كل منهم[3]. و يتكرر حق الرجوع على هذا النحو لكل ضامن يقوم بالوفاء إلى أن تنتهى الحلقة الصرفية بالوصول إلى المسحوب عليه القابل، أو إلى الساحب إذا لم يسبق قبول الكمبيالة، و بدفع قيمة الكمبيالة من قبل الأول فى الحالة الأولى ومن قبل الثانى فى الحالة الثانية تنتهى حياة الكمبيالة، و ينتهى الالتزام الصرفى. أما تسوية العلاقة بين هذين الاخيرين فإنه يتوقف على ما إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء أو لم يقدمه. فإذا كان قد قام بالوفاء ولكنه لم يقدم مقابل الوفاء فإنه لارجوع له، أما إذا

---

(١) بطبيعة الحال فإنه ليس من حقه الرجوع على المظهرين اللاحقين له فى الحلقة الصرفية لأنه ضامن لهم.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٤٥، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٢.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٢٤٦.

كـان قد قدم مقابل الوفاء فإنه يرجع على المسحوب عليه بدعوى عادية هى دعوى مقابل الوفـاء. أمـا إذا كـان المسـحـوب عليه هو الذى قام بالوفاء وقد تلقى مقابل الوفاء فإنه لايستطيع مطالبة الساحب بشيء. أما إن كان لم يتلق مقابل الوفاء فإنه يكون من حقه الرجـوع على الساحب بدعوى عادية هى دعوى الوكالة أو الفضالة، مع ملاحظة أنه إذا كـان قـد صـدر منـــه قبول فإنه يتحتم عليه هدم القرينة التى تقيمها المادة (٣٠) والتى تقضى باعتبار القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء.

المبحث الثالث
السقوط وعدم سماع الدعوى

تـضـمـن المبـحـث السـابـق الإجـراءات الـتى استلزم المشرع استكمالها، كشرط لاسـتـفادة الحامل من حق الرجوع الصرفى. وسيتضمن هذا المبحث الآثار السلبية التى تـتـرتـب على عـدم مراعاة الحامل لتلك الإجراءات، أى الجزاء الذى يلحق به من جراء ذلـك، وهـو عـبـارة عـن سقوط حقه فى الحماية الاستثنائية التى يقررها النظام (أولا). كـمـا سـيـتـضـمـن هذا المبحث أيضا الآثار التي تترتب على تقاعس الدائن الصرفى فى استعمال حقه فى الرجوع، برغم استكماله للإجراءات التى حددها النظام، وذلك فيما لـو تـرك عددا من الشهور أو السنين يمر دون أن يعمل على استحصال حقه. وتتمثل تلك الآثـار فى أنـه لن يستطيع بعد مضى تلك المدة مطالبة الملتزمين صرفياً بالوفاء، أى أنه لن يمكن سماع دعواه ضدهم (ثانيا).

أولا : السقوط :

١٩٦ - وهو العقوبة التي يلحقها النظام بالحامل الذي لايراعي المواعيد والإجراءات التي يستلزمها النظام من أجل الاحتفاظ بالحق في الرجوع الصرفي، والتي يترتب على عدم مراعاتها اكتساب الحامل صفة الحامل المهمل. ذلك أن تلك المواعيد والإجراءات — بصفة عامة — مقررة من أجل مصلحة جميع الملتزمين في الورقة . وتتمثل تلك العقوبة في أن الحامل المهمل يفقد حقه في الرجوع الصرفي على معظم الموقعين على الورقة. هذا وسيتم تبيان حالات السقوط التي أوردها النظام على وجه التحديد (١) على أن يكون ذلك متلوا بتحديد نطاق السقوط وخصائصه الذاتية (٢).

١ - حالات السقوط :

تضمنت المادة (٨٣) من نظام الأوراق التجارية حالات السقوط على سبيل الحصر، وهي :

أ - الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع التي لا تقدم للوفاء في الميعاد :

سبقت الإشارة إلى أنه إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع، فإن المشرع لم يشأ أن يترك تحديد تلك المدة لمحض مشيئة الحامل، لأن الالتزام الصرفي يمس جميع الموقعين على الورقة الأمر الذي يترتب عليه أن تظل التزاماتهم قائمة مدة زمنية غير محدودة. لذا فإن المادة (٣٩) قررت أن الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع يجب أن تقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها[1]. أما الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع، فإن المادة (٢٢) قضت بوجوب تقديمها للقبول خلال مدة سنة من تاريخ إنشائها[2]. أما الفقرة (أ) من المادة (٨٣) فإنها أوردت

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٦، هامل، المرجع السابق، صفحة٥٧٢، قلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٤، د. حسني عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠١.

(٢) مع جواز إطالة تلك المدة أو إنقاصها من قبل الساحب، وكذلك جواز إنقاصها من قبل أي مظهر.

العقوبة الخاصة بمخالفة حكم أى من هاتين المادتين، وهى سقوط حق الحامل فى الرجوع الصرفى. وبناء على ذلك فإن الحامل الذى لايقدم الورقة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع خلال سنة من تاريخها، أولم يقدم الورقة مستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع، للقبول خلال سنة من تاريخ إصدارها يصبح حاملا مهملا وتطبق فى مواجهته عقوبة السقوط.

ب ـ عدم عمل احتجاج عدم الوفاء أو احتجاج عدم القبول فى الميعاد :

لايوجد ميعاد لاستصدار بروتستو عدم القبول إلا حينما تكون الكمبيالة[1] قد تضمنت شرطا يقضى بوجوب تقديمها للقبول خلال مدة معينة، ففى هذه الحالة فإنه يجب على الحامل تقديمها للقبول خلال تلك المدة، واستصدار احتجاج عدم القبول ـ إذا لزم الأمر. فإذا لم يقم الحامل باستصدار احتجاج عدم القبول خلال تلك المدة فإنه يصبح حاملا مهملا. أما بالنسبة لاحتجاج عدم الوفاء فإنه يجب استصداره فى المواعيد التى حددها النظام وفقا للإيضاح السابق[2].

جـ ـ الكمبيالة المشتملة على شرط الرجوع بلا مصاريف، التى لا تقدم للوفاء فى الميعاد :

إذا كانت الكمبيالة مشتملة على شرط الرجوع بلا مصاريف (أى بدون احتجاج)، فإن الحامل يكون مُعْفى من تحرير احتجاج عدم الوفاء، ولكنه ملزم بتقديمها للوفاء فى ميعاد الاستحقاق، فإذا لم يفعل ذلك فإنه يتحول إلى حامل مهمل، ومن ثم تنطبق عليه عقوبة السقوط المقررة فى المادة (٨٣).

جواز تمديد المدد السابقة :

إذا طرأ حادث قهرى مثل الحروب والفيضانات والكوارث الطبيعية مما ترتب عليه أن يصبح الحامل غير قادر على القيام بالإجراءات التى يتطلبها النظام فإنه يجوز تمديد المواعيد السابقة، أى الخاصة بتقديم الورقة للقبول أو الوفاء وتحرير الاحتجاج مع

---

(١) وذلك بالإضافة إلى الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع، المشار اليها فى الفقرة السابقة.

(٢) انظر البند رقم ١٨٨.

ملاحظة أنه لايعتبر من قبيل الحادث القهرى، الأمور المتصلة بشخص حامل الكمبيالة، أو بمن كلفه القيام بتقديمها أو بعمل الاحتجاج، بمعنى أن الحادث القهرى الذى يعتد به هو ذلك الذى يشمل فئة غير محدودة من الناس ولا يقتصر على شخص أو فئة قليلة من الناس (المادة/٦٤). كما أن الحادث الذى يعتد به، هو الذى يطرأ بعد تلقى الحامل الكمبيالة والذى لم يكن متوقعا حدوثه إبان تلقيه الكمبيالة[١]. هذا ويجب على حامل الكمبيالة فى حالة طروء الحادث القهرى أن يقوم دون إبطاء بإخطار من ظهر إليه الكمبيالة بذلك الحادث، وأن يثبت ذلك الإخطار مؤرخا على ظهر الكمبيالة وأن يقوم بالتوقيع عليه. كما يجب أيضا على كل مظهر أن يخطر من تلقى الكمبيالة عنه على النحو الموضح فى المادة (٥٦). وقد لوحظ أثناء المناقشات التى سبقت صدور قانون جنيف الموحد أن جملة «دون إبطاء» عبارة مطاطة، و يبدو أن المقصود هو أن يتم الإخطار خلال مدة معقولة من تاريخ بدء الحادث القهرى، مالم يترتب على ذلك الحادث استحالة القيام بمثل ذلك الإخطار. و يعود تحديد المدة المعقولة إلى قاضى الموضوع.

١٩٩ - أما الآثار التى تترتب على الحادث القهرى فإنها تختلف حسب مدة استمرار ذلك الحادث. فإن زال خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاستحقاق فإنه يكون على الحامل أن يقوم دون إبطاء بتقديم الكمبيالة للقبول أو الوفاء وعمل الاحتجاج عند اللزوم. أما إن استمر الحادث أكثر من ثلاثين يوما بعد تاريخ الاستحقاق فإنه يجوز للحامل الرجوع على الملتزمين فى الورقة دون الحاجة إلى تقديمها أو تحرير الاحتجاج. وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع فإن مدة الثلاثين يوما تسرى من تاريخ إخطار الحامل من تلقى عنه الكمبيالة بوقوع الحادث القهرى، على أن يضاف إليها المدة التى يجب ان تتلو تقديم الكمبيالة للقبول، وذلك إذا ما كانت مستحقة الدفع بعد مدة من الاطلاع (المادة/٦٤).

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٣، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٥.

٢ ــ نطاق السقوط :

تختلف العقوبة التى تلحق بالحامل المهمل حسب مركز كل من الملتزمين الصرفيين، ولإيضاح ذلك فإنه يحسن تقسيم الموقعين على الكمبيالة إلى فئات ثلاث :

أ ــ المظهرين :

وتشمل هذه الفئة جميع المظهرين ابتداء من المظهر الأول (المستفيد) وانتهاء بآخر مظهر. كما تشمل أيضا الضامن الاحتياطى لأى من المظهرين وكذلك المتدخل بالقبول لمصلحة أى منهم. ووفقاً لنص المادة (٨٣) فإن الحامل المهمل يفقد حقه فى الرجوع الصرفى نحو أى من هؤلاء، أى أن أيا من أفراد تلك الفئة يستطيع التمسك فى مواجهة الحامل المهمل بسقوط حقه فى مواجهته. ومع ذلك فإن مراكز هؤلاء فى مواجهة الحامل المهمل قد تختلف فى حالتين، إحداهما حالة اشتمال الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف المدرج من قبل أحد المظهرين. فإذا قام الحامل بتقديم الكمبيالة للوفاء فى ميعاد الاستحقاق ولكنه لم يحرر احتجاج عدم الوفاء فى الميعاد فإن يصبح ــ فى هذه الحالة ــ حاملا مهملا بالنسبة لسائر المظهرين ماعدا المظهر الذى وضع شرط الرجوع بلا مصاريف، حيث أن الحامل يكون مُعفى فى مواجهة هذا المظهر من تحرير ذلك الاحتجاج. أما الحالة الثانية، فهى حينما يشترط أحد المظهرين تقديم الورقة للقبول خلال وقت محدد. فإذا لم يقم الحامل بإنفاذ ذلك الشرط فإنه يصبح حاملا مهملا بالنسبة للمظهر الذى دون ذلك الشرط فقط، أى أنه لايعتبر حاملا مهملا فى مواجهة بقية المظهرين أو ضامنيهم. أما إذا كان ذلك الشرط موضوعا من قبل الساحب، فإنه يستفيد منه جميع المظهرين. و بناء على ذلك فإن الحامل إذا لم يقم بتقديم الكمبيالة للقبول فى الميعاد المحدد فإنه يصبح حاملا مهملا و يفقد حقه فى الرجوع ــ بسبب عدم القبول أو عدم الوفاء ــ على جميع المظهرين وضامنيهم، وذلك مالم يتبين من صياغة الشرط أن الساحب قصد فقط إعفاء نفسه من ضمان القبول (المادة/٨٣/٢).

ب ـ المسحوب عليه :

٢٠١ ـ و يتحدد مركزه حسب ما إذا كان قد قبل الكمبيالة أو لم يقبلها. فإذا كان قد قبلها فإنه يصبح الملتزم الأصلى فى الورقة ولا يتأثر التزامه هذا بكون الحامل مهملا أو غير مهمل، ومن ثم فإنه لايستطيع التمسك فى مواجهة الحامل بالسقوط (المادة/٨٣)، أى أنه يظل ملتزما صرفيا ولا يمكنه التحلل من هذا الالتزام إلا بمضى المدة التى حددها النظام. كما أنه لايغير من هذا الوضع كونه قد تلقى مقابل الوفاء أو لم يتلقه، لأن القبول رتب على عاتقه التزاما صرفيا مباشرا ومستقلا عن علاقته بالساحب. هذا وكون المسحوب عليه لايستطيع التمسك فى مواجهة الحامل بالسقوط، لايتنافى مع حقه فى مطالبته بتعويضه عما لحق به من أضرار وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية، وذلك كما لو تراخى الحامل طويلا فى مطالبته بقيمة الكمبيالة، وثبت أن المسحوب عليه لحق به ضرر من جراء ذلك[1]، كما لو أفلس المصرف الذى كان قد أودع فيه أمواله. ولكن ذلك التعويض يجب ألا يتجاوز قيمة الكمبيالة.

أما إذا كان المسحوب عليه لم يقبل الكمبيالة فإن الصورة تختلف تماما إذ أنه يظل غريبا عن الكمبيالة، ولا يغير من هذه الحقيقة كون الحامل مهملا أو غير مهمل، فهو يكون فى كلتا الحالتين غير ملتزم صرفيا. ومع ذلك فإنه يجب ملاحظة أنه إذا كان قد تلقى مقابل الوفاء فإنه يكون ملتزما فى مواجهة الحامل باعتباره مالكا لمقابل الوفاء حيث أن ملكية مقابل الوفاء تنتقل إليه بحكم النظام بمجرد تظهير الكمبيالة إليه. ومن ثم فإن الحامل يستطيع ملاحقته بدعوى مقابل الوفاء وهى دعوى غير صرفية ولذا فإن المسحوب عليه يستطيع التمسك فى مواجهته بما قد يكون له من دفوع قبل الساحب أو قبل أى من المظهرين. أما إذا كان المسحوب عليه لم يتلق مقابل الوفاء فإنه لاسبيل للحامل عليه إطلاقا لا بدعوى صرفية ولا بدعوى مقابل الوفاء. هذا وتجب الإشارة إلى

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة ٣٥٠.

أن مركز ضامن المسحوب عليه الاحتياطى، من حيث علاقته بالحامل، مماثل لمركز المسحوب عليه نفسه.

جـــ الساحب :

٢٠٢ ـ لم يتضمن قانون جنيف حكما خاصا بعلاقة الساحب بالحامل المهمل، و يعود ذلك إلى تباين وجهات نظر الدول الموقعة عليه حول موضوع مقابل الوفاء والذى لم يتضمن ذلك القانون تنظيما خاصا به، كما سبقت الإشارة. ولكن المشرع السعودى قد استعمل المكنة التى تخولها المادة/١٥ من الملحق الثانى لاتفاقية جنيف، الخاص بالتحفظات، إذ قام بإيراد تنظيم خاص بالساحب من حيث علاقته بالحامل المهمل ضمنه المادة (٨٣) من النظام. فوفقا لهذه المادة فإنه يجب التفريق حسب ما إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء أو لم يقدمه. فإذا كان قد قدم مقابل الوفاء فإنه يظل ملتزما بضمان الوفاء ولكن بالنسبة للحامل الحصيف فقط، أى الحامل الذى يقوم بالإجراءات التى حددها النظام كشرط لحقه فى الرجوع الصرفى. أما بالنسبة للحامل المهمل فإن الساحب يتحلل من ذلك الضمان، أى أن الحامل المهمل يفقد حقه فى الرجوع عليه بالضمان، أو بمعنى آخر أن الساحب يستطيع التمسك فى مواجهة ذلك الحامل بسقوط حقه فى الرجوع، وهذا الحكم تؤيده العدالة والمنطق. فالساحب بتقديمه مقابل الوفاء يكون قد وفى بالتزامه الخاص بتقديم مقابل الوفاء (المادة/٢٩) مما لا يمكن معه القول بوجود خطأ من جانبه[1]، أى أنه قدم مقابلا لما استفاده من جراء سحبه الكمبيالة (حيث أنه من المعلوم أنه بسحبه الكمبيالة قد وفى بالتزامه قبل المستفيد)، ولو قيل بعكس ذلك لأدى الأمر إلى أن الحامل المهمل، يثرى على حساب الساحب.

أما إذا كان الساحب لم يقدم مقابل الوفاء فإن الحكم يكون مختلفا إذ أنه فى هذه الحالة يكون الساحب قد استفاد من إصدار الكمبيالة بالوفاء بدينه قبل المستفيد، ولكن دون أن يقدم مقابلا لذلك، أى أن ذمته المالية تأثرت إيجابيا من واقع إصدار الكمبيالة

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٥، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥١.

ولكن دون أن تفتقر بنفس المقدار . ومن ثم فإنه من العدالة أن يظل ملتزما بضمان الوفاء قبل الحامل حتى لو كان مهملا . أى أنه يجب ألا يكون إهمال الحامل مبررا لإعفاء الساحب من خطئه[1]، أى عدم تقديمه مقابل الوفاء، ومن ثم تمكينه من الإثراء دون سبب . لذا فإنه يظل ــ برغم إهمال الحامل ــ ملتزما صرفيا فى مواجهته بضمان وفاء الكمبيالة (المادة/٨٣).

خلاصة ماتقدم أنه إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء فإنه يستطيع التمسك فى مواجهة الحامل المهمل بسقوط حقه فى الرجوع عليه بضمان الوفاء، أما إذا كان لم يقدم مقابل الوفاء فإنه لايستطيع ذلك، أو بمعنى آخر، أن الحامل المهمل يستطيع مطالبته بضمان الوفاء بقيمة الكمبيالة .

أما الوقت الذى يعتد به من حيث تقديم مقابل الوفاء فهو ميعاد استحقاق الكمبيالة . فإذا كان ذلك المقابل موجودا فى هذا الميعاد فإن الساحب تبرأ ساحته من الضمان، و يستطيع التمسك بسقوط حق الحامل المهمل فى الرجوع عليه ، حتى ولو اختفى ذلك المقابل فى وقت لاحق ، بغير فعل الساحب[2]، مثال ذلك إفلاس المسحوب عليه بعد حلول ميعاد الاستحقاق . أما إذا وجد مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق ولكنه اختفى بعد ذلك بفعل الساحب كما لو قام بالتصرف فيه، فإنه يكون قد تصرف فيما لايملك وأثرى دون وجه حق، ومن ثم فإنه يظل ملتزما بضمان الوفاء للحامل حتى لو كان مهملا . هذا و يقع عبء إثبات وجود مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق على عاتق الساحب نفسه (المادة/٨٣)، ذلك أن رفض المسحوب عليه الوفاء بقيمة الكمبيالة يعتبر قرينة على أن الساحب لم يقدم مقابل الوفاء . و يتم ذلك الإثبات وفقا للقواعد العامة، أى حسب طبيعة دين المسحوب عليه للساحب، فقد يكون تجاريا وقد يكون مدنيا .

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٥ .

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٣٥١ .

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المتدخل فى القبول لمصلحة الساحب، والضامن الاحتياطى للساحب، تنطبق عليهما من حيث علاقة كل منهما بالحامل المهمل، نفس القواعد السابقة الخاصة بعلاقة الساحب بذلك الحامل.

السقوط كقاعدة صرفية :

٢٠٤ - يترتب على إصدار الكمبيالة نشوء التزام صرفى لمصلحة الحامل على عاتق جميع الموقعين على الورقة. هذا الالتزام يتسم بمميزات خاصة منها أن الكمبيالة يجب أن تدفع قيمتها فى نفس يوم ميعاد استحقاقها، وأن جميع الموقعين عليها يضمنون بالتضامن قبول الكمبيالة والوفاء بقيمتها. ومنها أيضا عدم نفاذ الدفوع فى مواجهة الحامل. هذه الخصائص تفوق الآثار التى تترتب عادة على حوالة الحق من شخص إلى آخر (على النحو السابق إيضاحه): هذا الالتزام الصرفى ذو الخصائص المتميزة هو الذى يتأثر بإهمال الحامل والذى يناله السقوط. أى أن الحامل المهمل يفقد ــ نتيجة لإهماله ــ حقه فى ذلك الالتزام الصرفى الذى كان مقررا لمصلحته. وبعبارة أخرى فإن السقوط يعتبر قاعدة صرفية تقتصر آثارها على الالتزامات الصرفية للموقعين على الورقة، ولكنها لا تتعداها إلى التزاماتهم الأخرى، فهى على سبيل المثال لا يتعدى أثرها إلى حق الحامل على مقابل الوفاء، كما أنها أيضا لا تنال العلاقات الأساسية التى وجدت بين الموقعين على الكمبيالة قبل نشوء التزامهم الصرفى، والتى تظل بمنأى عن التأثر بالسقوط[1]. فإذا كان الساحب مثلا قد أصدر الكمبيالة وفاء لدينه قبل المستفيد الناتج عن عقد بيع، فإن هذه العلاقة السابقة بينهما (عقد البيع) تظل بمنأى عن التأثر بالسقوط[2]. وكذلك المظهر إليه الذى تلقى الكمبيالة مثلا نظير قرض قدمه للمظهر

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢١٠، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٦، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٥٤، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٣٥٠.

(٢) ولذا فإن البائع (برغم سقوط حقه الصرفى ــ كمستفيد فى الكمبيالة ــ فى مواجهة الساحب الذى قدم مقابل الوفاء) يستطيع مطالبة الساحب بصفته مشتريا، استنادا إلى عقد البيع.

(كما فى حالة الخصم) فإن هذه العلاقة ـ أى علاقة القرض ـ لاينالها السقوط[1].
فالعلاقة الأساسية ـ على هذا النحو ـ تسبق من حيث وجودها الالتزام الصرفى، ويعتبر أنه قد تمت تسويتها (أى دفع الدين الناتج عنها) بإصدار الكمبيالة أو تظهيرها. ولكن تلك التسوية ليست تسوية نهائية، بل هى تسوية معلقة على شرط. بمعنى أن العلاقة الأساسية لاتنقضى نهائيا، ذلك أن إصدار الكمبيالة أو تظهيرها لايترتب عليه تجديد الدين[2] الذى أصدرت أوظهرت الكمبيالة، من أجل الوفاء به، أى لايترتب عليه اختفاء الدين القديم ونشوء دين جديد يحل محله، وبمعنى آخر فإن العلاقة الأساسية تتوارى وتظل متوارية إلى أن يتحقق الوفاء بالالتزام الصرفى، فإذا لم يتحقق هذا الوفاء، فإنها ـ أى العلاقة الأساسية ـ تنبعث من مرقدها[3] و يعتبر أن الشرط الذى كان الوفاء معلقا عليه لم يتحقق. وكنتيجة لذلك فإن الحامل المهمل وإن سقط حقه فى الرجوع الصرفى إلا أنه يظل قادرا على ملاحقة من ظهر إليه الكمبيالة بناء على تلك العلاقة الأساسية، ولكن ـ بطبيعة الحال ـ بدعوى غير صرفية.

خلاصة ماتقدم أن السقوط قاعدة صرفية لاتمس الا الالتزام الصرفى، إذ يترتب عليها أن يفقد الحامل المهمل حقه فى الرجوع الصرفى، ولكن العلاقات الأخرى التى تكون قد وجدت بين بعض الموقعين على الكمبيالة و بعضهم الآخر تظل بمنأى عن التأثر بتلك القاعدة. كما يتسم السقوط، بالإضافة إلى ذلك، بما يأتى :

٢٠٥ ـ أ ـ إنه يعتبر مبدأ قانونا قرره النظام. بمعنى أن الموقع على الكمبيالة الذى يتمسك بالسقوط، إنما يفعل ذلك بحكم وجوده فى مركز قانونى معين أنشأه النظام[4] وليس

---

(١) و بناء على تلك العلاقة فإن القرض (المظهر إليه) يستطيع مطالبة المقترض (المظهر) بدفع قيمة القرض، وذلك رغم سقوط حقه فى مواجهته كمظهر، أى كمدين صرفى.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٨٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٦٥.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٨٠.

(٤) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٣، ميشيل كبرياك

بحكم أنه قد لحق به ضرر من جراء إهمال الحامل، الأمر الذى يستبعد حتما جواز إثبات العكس.

ب ـ إنه لايعتبر متعلقا بالنظام العام[1] ومن ثم فإنه لايجوز للقاضى الحكم به من تلقاء نفسه وأنه لابد من التمسك به من قبل الشخص الذى يكون له مصلحة فى ذلك، ولكن ذلك جائز فى أى مرحلة تكون عليها الدعوى[2] وذلك باعتباره دفعا موضوعيا. كما أنه يجوز التنازل عنه سواء بعد ثبوت الحق فيه أو قبل ذلك[3]. فكثيرا ما يحصل أن تشترط البنوك على عملائها ـ وهى بصدد خصم الورقة التجارية ـ إعفاءها من النتائج التى قد تترتب على عدم تقديم الورقة للوفاء فى الميعاد أو عدم تحرير بروتستو عدم الوفاء، لا سيما إذا كان ميعاد الاستحقاق قريبا من تاريخ الخصم، و يكون مثل هذا الشرط نافذا فى العلاقة بين طرفيه.

أما التنازل عن السقوط بعد ثبوت الحق فيه، فإنه قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا[4]، وذلك كأن يقوم المدين بدفع قيمة الكمبيالة برغم أنها لم تقدم للوفاء أو لم يحرر بشأنها احتجاج عدم الوفاء. و يعتبر هذا التنازل صحيحا ونهائيا، بمعنى أنه لايجوز لمن قام بالوفاء على هذا النحو أن يطالب باسترداد مادفعه باعتبار أنه يجهل السقوط

ـــ «الكمبيالة فى القضاء» الطبعة الثانية ١٩٧٨م، صفحة، ٢٠٣، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٢، فقلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٤.

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢١٠، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٨، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٥، ، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٣.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٧، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٨، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٣، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٣.

(٣) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٨، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٣.

(٤) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٨، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٣.

الذى كان من حقه التمسك به[1]. على أنه يجدر التنبيه إلى أن مثل هذا التنازل يقتصر أثره على المدين الذى صدر منه (أو افترض صدوره منه) ولا يتعداه إلى غيره من المدينين فى الورقة التجارية[2]، أى المظهرين السابقين عليه فى الحلقة الصرفية والذى يعتبر مضمونا من قبلهم. وبناء على ذلك فإنه إذا ما أراد الرجوع على أى من هؤلاء، فإنه يحق لأى منهم التمسك فى مواجهته بالسقوط الذى نشأ لمصلحته فى مواجهة الحامل المهمل. وبمعنى آخر فإن التنازل الصريح أو الضمنى عن التمسك بالسقوط فى مواجهة الحامل المهمل يتحمل نتائجه المدين الذى تنازل عنه، أى أن ذلك التنازل لاتمتد آثاره إلى الموقعين الآخرين.

ثانيا : عدم سماع الدعوى :

٢٠٦ - وهو مبدأ أخذ به نظام الأوراق التجارية لكى يحكم الحالات التى يتراخى فيها صاحب الحق فى الورقة التجارية عن المطالبة بحقه، وذلك بدلا من «مبدأ التقادم»[3] المقرر فى معظم القوانين الوضعية، حيث جاء فى المذكرة التفسيرية أن النظام آثر (أن يستعمل عبارة «عدم سماع الدعوى» بدلا من لفظ التقادم، اتباعا لأحكام الشريعة الإسلامية....)

وهنا يثور التساؤل عما إذا كان مشروع نظام الأوراق التجارية (ومذكراته التفسيرية) الذى أعده المرحوم الدكتور/ أمين بدر أراد إيجاد تنظيم قانونى متكامل لقاعدة «عدم سماع الدعوى» مستقلا عن مبدأ التقادم الوارد فى قانون جنيف الموحد، أم أنه اكتفى بتغيير المسمى، أى الأخذ بعبارة «عدم سماع الدعوى» بدلا من عبارة «التقادم» وهو ماقد يفهم من ظاهر العبارة السابقة.ولإيضاح ذلك فإنه يستحسن إيراد

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٤، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٦.

(٢) د. إلياس حداد «الأوراق التجارية فى النظام التجارى السعودى» معهد الإدارة العامة، ١٤٠٧هـ صفحة، ٣٧٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٦.

(٣) تجدر الإشارة إلى أنه وفقا لشريعتنا الغراء فإن الحقوق لا تتقادم بمضى الزمن.

لمحة موجزة عن مبدأ التقادم المقرر فى القوانين الوضعية على أن يتم بعد ذلك التعرض لمبدأ «عدم سماع الدعوى».

١ ــ التقادم :

هو تنظيم قانونى يترتب عليه اكتساب حق أو فقد حق بعد مضى فترة زمنية محددة. فهو إذا نوعان : تقادم مكسب وتقادم مسقط. والتقادم المكسب يرد على الأعيان فقط و يرتكز على فكرة الحيازة و يتم بموجبه أن يكتسب الشخص حق ملكية العين الذى قام بوضع يده عليها فترة زمنية معينة و بشرط أن تكون حيازته لتلك العين قد اتسمت بالهدوء وعدم المنازعة. أما التقادم المسقط فإنه يرد على الحقوق العينية وعلى الحقوق الشخصية. فالشخص الذى لايستعمل العين المملوكة له فترة زمنية محددة يفقد حقه على تلك العين، وكذلك الشخص الذى يتراخى فى المطالبة بحقه مدة معينة، يفقد ذلك الحق. ويختلف التقادم المكسب عن التقادم المسقط فى أن الأول يمكن التمسك به عن طريق الدفع وعن طريق الدعوى، أما التقادم المسقط فإنه لايمكن التمسك به إلا عن طريق الدفع. كما أن التقادم المسقط للحقوق الشخصية نوعان :

أ ــ تقادم عام، أو طويل المدة، و يترتب عليه سقوط جميع الالتزامات بصرف النظر عن مصدرها، وتتراوح تلك المدة فى كثير من البلاد[1] بين خمس عشرة سنة وثلاثين سنة. و يقوم هذا التقادم على فكرة أن بقاء الحقوق معلقة مدة طويلة جدا يخل بالمصلحة العامة حيث يؤدى إلى عدم استقرار المعاملات فى المجتمع، ومن ثم فإن من يتراخى فى المطالبة بحقه مدة طويلة يفترض أنه إما قد استوفى حقه، أو أنه اهمل ذلك وهو إذا جدير بأن يجازى على ذلك، بأن يفقد ذلك الحق[2]. فالتقادم

---

(١) مدة التقادم العام فى كل من دولة الكويت وجمهورية مصر العربية هى خمس عشرة سنة.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٦٢، د. مرقس، المرجع السابق، صفحة، ٨٥٧، د. السنهورى، المرجع السابق، صفحة، ٩٩٧.

على هذا النحو لايقوم على فكرة أن الدائن ماكان ليسكت طيلة تلك المدة مالم يكن قد استوفى حقه، أى أنه لايقوم على قرينة الوفاء، ولذا فإن المستفيد من التقادم يجوز له التمسك به برغم اعترافه أنه لم يقم بالوفاء[1]، ومن ثم فإن الدائن لايجوز له ــ بعد مضى تلك المدة ــ أن يثبت أنه لم يستوف حقه، أى أن ذلك الحق يسقط بحكم النظام ولا يختلف عنه سوى حق طبيعى[2]، أو أدبى، لاتجوز المطالبة به، بمعنى أن المدين لو قام طواعية بدفع ذلك الحق فإنه لايعد متبرعا.

ب ــ تقادم خاص أو قصير المدة: وهو يتعلق بأنواع معينة من الديون، تختلف من بلاد إلى أخرى. ومثل ذلك الالتزامات التجارية وحقوق المستخدمين والصناع، والضرائب والرسوم والغرامات. فهذا النوع من الديون يغلب أنها تسوى خلال مدد قصيرة، ولذا فإن المشرع فى تلك البلاد يقرر لتقادمها مددا أقصر. (سنة إلى خمس سنوات). ونظرا لقصر تلك المدد نسبيا فإن ذلك النوع من التقادم يكون عادة مبنيا على قرينة الوفاء، أى فكرة أن الدائن لم يسكت عن المطالبة بحقه طيلة المدة مالم يكن قد تلقاه[3]. ولذا فإن معظم تلك القوانين، وإن كانت لاتجيز للدائن إثبات عكس قرينة الوفاء، إلا أنها تجيز له توجيه اليمين (يمين الاستيثاق) إلى المدين أو إلى خلفه العام[4]، بحيث أنه إذا نكل عن حلف اليمين سقطت القرينة وأصبح ملزما بالوفاء. كما أن تلك القرينة تسقط بإقرار المدين بالدين، حتى لو لم يكن

---

(١) د. سليمان مرقس، المرجع السابق، صفحة، ٨٥١، عبدالعزيز عبدالله الضبيب، «**مرور الزمان المانع من سماع الدعوى**»، بحث دبلوم دراسات الأنظمة، معهد الإدارة العامة.

(٢) د. سليمان مرقس، المرجع السابق، صفحة، ٨٧٤، د. محمد عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ١٧٣.

(٣) د. محمد عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ١٧٥، د. مرقس، المرجع السابق، صفحة، ٨٦٧، السنهورى، المرجع السابق، صفحة، ٩٩٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ١٩٩، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢١٥، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧١، د. الخولى، المرجع السباق، صفحة، ٣٠١.

(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٩، السنهورى، المرجع السابق، صفحة، ١٠٤٣.

خطيا، وسواء كان الإقرار صريحا أو ضمنيا [1]. و يقوم القاضى باستنتاج الاعتراف الضمنى من وقائع الحال، مثل ذلك ادعاء المدين أن توقيعه مزور ولكن ثبتت صحته فيما بعد، أو استمراره فى دفع الفوائد، أو تركه العين المرهونة رهنا حيازيا تحت يد الدائن.

قطع التقادم ووقف سريانه :

٢١ - ينقطع سريان التقادم ــ من حيث المبدأ ــ بمطالبة الدائن بحقه، ولكنه يعود للسريان مرة أخرى ولنفس المدة ــ من حيث المبدأ أيضا ــ إذا تراخى الدائن فى المطالبة بحقه. ويحدد القانون عادة الأسباب التى تؤدى إلى انقطاع سريان التقادم. و بصفة عامة فإن أى إجراء يتخذه الدائن من أجل استحصال حقه يترتب عليه قطع سريان التقادم، مثل إقامة الدعوى أو إخطار المدين بالدفع، أو التقدم فى التفليسة. كما أن إقرار المدين بالدين يترتب عليه انقطاع سريان التقادم، سواء كان ذلك الإقرار صريحا أو ضمنيا، مثل دفع الفوائد أو الاعتراف بالفائدة المستحقة أو إدراج اسم الدائن ضمن دائنى التفليسة [2]. ومن ذلك أيضا أن ينكر المدين وجود الدين ثم يثبت عكس ذلك، أو أن يدفع بالمقاصة أو بالتجديد [3].

أما وقف سريان التقادم، فإن المقصود به إيقاف سريانه إذا حدثت ظروف يترتب عليها استحالة قيام الدائن بالمطالبة بحقه، مثل الظروف الطارئة أو الكوارث الطبيعية. فإذا زالت تلك الظروف فإنه يعود للسريان وتضم الفترة السابقة لوقف سريان التقادم إلى الفترة التالية له.

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٥٩، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٤.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٨، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٠.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٤.

تقادم الالتزام الصرفى غير متعلق بالنظام العام :

لا يعتبر تقادم الالتزام الصرفى متعلقا بالنظام العام[1]، ولذا فإنه لايجوز للقاضى أن يحكم به من تلقاء نفسه، وإنما يلزم أن يتمسك به صاحب الحق فيه وذلك بأن يدفع الدعوى المقامة عليه من قبل الدائن. ويجوز التمسك به فى أى مرحلة تكون فيها الدعوى[2] وذلك باعتباره من الدفوع الموضوعية كما أنه يجوز لصاحب الحق فى التقادم التنازل عنه[3] بعد تحققه، سواء كان التنازل صريحا أو ضمنيا. أما التنازل المسبق فإنه غير جائز[4].

قانون جنيف الموحد والتقادم :

تضم الورقة التجارية عادة عددا كبير من الملتزمين، كما أنهم يخضعون للقواعد الصرفية المتسمة بالشدة، ومن ثم فإنه قد لايكون من العدل أن تظل التزاماتهم تلك معلقة مدة طويلة[5]. ولذا فإن قانون جنيف الموحد ـــ أخذا بالاتجاه السائد فى معظم البلاد حينذاك ـــ عمد إلى تقرير مدد قصيرة يتقادم بمضيها الالتزام الصرفى، وهى نفس المدد الواردة فى نظام الأوراق التجارية.

هذا و يتسم نهج قانون جنيف الموحد بالنسبة لتقادم الورقة التجارية بما يأتى :

أ ـــ أن التقادم مبنى على قرينة الوفاء، أى أنه يفترض أن المدين سبق أن وفى بقيمة

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢١٥، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٩، د. مرقس، المرجع السابق، صفحة، ٨٧٥، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٣.

(٢) د. مرقس، المرجع السابق، صفحة، ٨٧٦، د. فرج الصدة، المرجع السابق، صفحة، ٥٨٤.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢١٥، د. مرقس، المرجع السابق، صفحة، ٨٧٦، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٣، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٩.

(٤) هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٧٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٣.

(٥) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٦٢.

الورقة. ولكن قانون جنيف الموحد، لم يتطرق لجواز توجيه اليمين (يمين الاستيثاق) ولكن كثيرا من الأنظمة تسير فى هذا الاتجاه[1].

ب ـ لم يحدد أسباب انقطاع التقادم أو وقف سريانه، بل ترك تحديد ذلك للتشريع الوطنى لكل دولة.

جـ ـ أن التقادم لايشمل الالتزام الصرفى، سواء كانت الدعوى الصرفية مقامة ضد الساحب أو المسحوب عليه أو ضد المظهرين، سواء أقيمت من قبل الحامل أو من قبل المدين الذى قام بالوفاء إلى الحامل. أما الالتزامات الأخرى غير الصرفية فإنها تخرج عن نطاق ذلك التقادم القصير، مثل دعوى مقابل الوفاء، ودعوى المسحوب عليه ضد الساحب إذا وفى بقيمة الكمبيالة دون أن يكون قد تلقى مقابل الوفاء.

٢ ـ عدم سماع الدعوى :

تنص المادة (٨٤) من نظام الأوراق التجارية على أنه ((... لا تسمع الدعوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق، ولا تسمع دعاوى الحامل تجاه الساحب أو المظهرين بعد مضى سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر فى الميعاد النظامى أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت على شرط الرجوع بلا مصروفات أو بدون احتجاج، ولا تسمع دعاوى المظهرين بعضهم تجاه بعض أو تجاه الساحب بعد مضى ستة شهور من اليوم الذى وفى فيه المظهر الكمبيالة أو من يوم إقامة الدعوى عليه.)) وبناء على ذلك فإن المدة اللازم انقضاؤها لكى يمتنع سماع الدعوى، تختلف حسب مركز المدين فى الكمبيالة وذلك على النحو التالى :

أ ـ الدعوى ضد المسحوب عليه القابل :

٢١٤ - إذا كان المسحوب عليه لم يقبل الكمبيالة فإنه يظل غريبا عنها ومن ثم فإنه لايكون للحامل أى حق فى الرجوع عليه صرفيا. أما إذا قبل الكمبيالة فإنه يلتزم صرفيا بوفائها و يصبح من حق الحامل ـ أو من قام بالوفاء للحامل ـ مطالبته بالوفاء طيلة

---

(١) على سبيل المثال، القانون الفرنسى، والقانون الكويتى (المادة/٥٠٥).

السنوات الثلاث اللاحقة لميعاد الاستحقاق. وبانقضاء هذه المدة فإن سماع الدعوى يصبح غير جائز، أى أنه يمتنع سماع دعوى الحامل (أو من وفى للحامل) بمرور ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق. و يكون الأمر كذلك حتى حينما يتم الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق وذلك فى الحالات التى يجيز النظام فيها ذلك[1] وهى حالة إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن دفع ديونه أو الحجز غير المجدى على أمواله. وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع فإن الراجح[2] هو أن مدة عدم سماع الدعوى تبدأ فى السريان بعد انقضاء تلك المدة، أى أن احتساب مدة الاطلاع يبدأ من تاريخ القبول أو من تاريخ بروتستو عدم القبول ثم يضاف إليها مدة السنوات الثلاث. وقد نشأ خلاف حول تحديد بدء مدة عدم سماع الدعوى، بالنسبة للكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع، وذلك إذا لم تقدم للوفاء فى الحالة الأولى خلال مدة السنة التى استوجب النظام أى تقدم خلالها للوفاء. أو إذا لم تقدم للقبول فى الحالة الثانية خلال مدة سنة (وهى المدة التى أوجب النظام تقديمها للقبول خلالها). فهل يبدأ سريان مدة عدم سماع الدعوى (ثلاث سنوات) من تاريخ انتهاء مدة السنة أو من تاريخ إنشاء الكمبيالة[3]؟ يأخذ القضاء و يؤيده فريق من الفقه[4] بالرأى الأول. وقد

(١) د. الياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٥، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٩، ليسكو ورو بلو، المرجع السابق، الجزء الثانى، صفحة، ١٨١.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق. صفحة، ٢٠٩، د. الياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٥، وانظر د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢١٥ حيث يفرق بين حصول القبول أو عدمه. فإذا حصل القبول فإن مدة عدم سماع الدعوى تبدأ بعد انتهاء مدة الاطلاع. أما إذا لم يحصل القبول فإن مدة عدم سماع الدعوى تبدأ من تاريخ الامتناع عن القبول.

(٣) مضافا إليها المدة المشترط مضيها بعد الاطلاع، إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع.

(٤) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٦/١٣١ وتاريخ ١٤٠٦/٩/١٨هـ، الجزء الثانى، صفحة، ٢٩٣، ليسكو ورو بلو، المرجع السابق، الجزء الثانى، صفحة، ١٨٣، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢١٦، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢١٠.

انتقد هذا الاتجاه[1] على أساس أن الأخذ به يؤدى إلى تفضيل الحامل المهمل وذلك بجعل مدة التقادم بالنسبة له أطول منها بالنسبة للحامل الذى يحرص على تقديم الكمبيالة للوفاء أو للقبول فى ميعاد مناسب. كما أنه وفقا للقواعد العامة فإن مدة التقادم تبدأ فى السريان منذ الوقت الذى يستطيع فيه صاحب الحق المطالبة بحقه. أما المدافعون[2] عن ذلك الاتجاه فإنهم يرون أن تقديم الكمبيالة للوفاء أو القبول خلال سنة من تحريرها هو حق للحامل خوله إياه النظام إذ ترك له حرية اختيار الوقت ـــ خلال تلك المدة ـــ للمطالبة بالوفاء أو بالحصول على القبول وأن الأخذ بالرأى المعاكس يؤدى إلى حرمانه بدون مبرر من مدة السنة التى رخص له النظام باستعمال الحق خلالها، وبناء على هذا الرأى فإن مدة عدم سماع الدعوى يجب ألا تبدأ فى السريان إلا بعد انقضاء مدة سنة من تاريخ إنشاء الكمبيالة إذا كانت مستحقة الدفع لدى الاطلاع، وأن يضاف إلى تلك السنة مدة الاطلاع إذا كانت مستحقة الدفع بعدمدة من الاطلاع. ويبدو هذا الرأى سليما حينما يقوم الحامل فعلا بتقديم الكمبيالة للوفاء أو القبول خلال مدة سنة، ولو حتى فى آخر يوم منها. أما إذا لم يقم الحامل قط باستعمال تلك الرخصة، أى إذا لم يقدم الورقة للوفاء أو القبول فى أى وقت ـــ وبالتالى يصبح حاملا مهملا ـــ فإنه قد لايكون مقبولا مكافأته على هذا الإهمال وذلك بإضافة مدة سنة إلى السنوات الثلاث اللازم انقضاؤها من أجل عدم سماع الدعوى.

ب ـــ الدعوى ضد الساحب والمظهرين:

يجوز أن تقام الدعوى ضد الساحب أو المظهرين خلال مدة سنة من تاريخ تحرير بروتستو عدم الوفاء، ذلك أن الحامل فى حالة تحريره احتجاج عدم الوفاء يفقد حقه فى الرجوع الصرفى بطريق السقوط. أما إذا كانت الكمبيالة مشتملة على شرط الرجوع بلا

(١) د. محسن شفيق، «القانون التجارى الكويتى» جامعة الكويت، ١٩٧١م، صفحة، ٣٢٢، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٦.

(٢) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢١٦، روبلو وليسكو، المرجع السابق، الجزء الثانى، صفحة، ١٨٣.

مصاريف، فإن مدة السنة تبدأ من تاريخ الاستحقاق، أما بعد انقضاء مدة السنة هذه دون المطالبة بقيمة الورقة، فإنه لايجوز سماع الدعوى ضد الساحب وضد أى من المظهرين. و يستوى فى ذلك أن تأتى المطالبة من قبل الحامل أو من قبل من وفى إليه بقيمة الكمبيالة. و يلاحظ أن هذه المدة بالنسبة للساحب والمظهرين أقصر من المدة اللازم مرورها لكى يمتنع سماع الدعوى ضد المسحوب عليه القابل. و يعود ذلك إلى اختلاف المركز القانونى للمسحوب عليه عن مركز المظهر، فالأ ول يكون هو المدين الأصلى بمبلغ الورقة، أما الثانى فإنه يعتبر مجرد ضامن للوفاء، ومن ثم فإنه يكون مقبولا أن تكون مدة عدم سماع الدعوى ضده أقصر منها بالنسبة للمسحوب عليه القابل باعتباره المدين الأصلى فى الكمبيالة. وهذا التبرير ينطبق أيضا على الساحب الذى قدم مقابل الوفاء، لأنه بتقديمه هذا المقابل يكون قد أدى ما يجب عليه تأديته (وذلك كمقابل لما عاد عليه نتيجة لإصداره الكمبيالة حيث حقق له ذلك إيفاء دينه للمستفيد) وتحول إلى مجرد ضامن للوفاء، ومن ثم فإنه لاغبار على أن يصبح فى نفس مركز المظهرين. أما إذا كان لم يقدم مقابل الوفاء فإن وضعه يكون مختلفا، إذ أنه لايكون قدم مقابلا للإثراء الذى عاد عليه من جراء إصدار الكمبيالة، وهو السبب الذى من أجله حرمه النظام من الاستفادة من التمسك بالسقوط فى مواجهة الحامل المهمل[1]. ولذا فإنه يكون من المنطق ألا يكون فى نفس مركز المظهرين من حيث مدة عدم سماع الدعوى، أى أنه يكون أقرب إلى العدالة أن يكون (باعتباره مازال مدينا أصليا) فى مركز المسحوب عليه القابل[2] من حيث مدة عدم سماع الدعوى. ولكن برغم ذلك فإن المادة/٨٤ لم تفرق بين مركز الساجب الذى قدم مقابل الوفاء والساحب

---

(١) انظر البند/٢٠٢.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السباق، صفحة، ٢١٠، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٦، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢١٨، د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٣٢٣، ليسكوورو بلو، المرجع السابق، الجزء الثانى، صفحة، ١٨٣.

الذى لم يقدم ذلك المقابل، حيث نصت على أن مدة عدم سماع الدعوى بالنسبة للساحب والمظهرين هى سنة واحدة. وقد ذهب البعض إلى أن المشرع (عندما جمع بين الساحب والمظهرين إنما انصرف قصده إلى الساحب الذى قدم مقابل الوفاء، أما الساحب الذى لم يقدمه، فإنه يكون فى مركز المدين الأصلى، أى المسحوب عليه القابل، و يأخذ حكمه، فلا تنقضى الدعوى بالنسبة له إلا بمضى ثلاث سنوات[1]) ولكن الرأى الراجح[2] هو أن مدة عدم سماع الدعوى بالنسبة للساحب هى سنة واحدة، سواء كان قد قدم مقابل الوفاء أو لم يقدمه، ذلك أن نص المادة صريح جدا ومن ثم فإنه لا اجتهاد مع وضوح النص.

جـ ـ دعوى المظهرين ضد بعضهم الآخر وضد الساحب :

٢١٦ – المدة اللازم انقضاؤها لكى لايجوز سماع الدعوى المقامة من أحد المظهرين ضد مظهر آخر أو ضد الساحب، هى ستة شهور من اليوم الذى وفى فيه أو من يوم إقامة الدعوى عليه. فإذا قام المظهر بالوفاء بقيمة الكمبيالة طواعية، فإن دعواه ضد أى من المظهرين الآخرين أو ضد الساحب لايجوز سماعها بعد مضى ٦ شهور على ذلك الوفاء. أما إذا جرت مطالبته قضائيا فإن الشهور الستة يبدأ احتسابها من تاريخ إقامة الدعوى وليس من تاريخ وفائه كنتيجة لتلك الدعوى.

هذا و يلاحظ أن المواعيد المشار إليها فى الفقرات الثلاث السابقة، لا تسرى فى حالة إقامة الدعوى إلا من يوم آخر إجراء فيها (م ٨٥) والمقصود هنا هى الدعوى التى تقام ضد أحد الملتزمين صرفيا، ولم يتم الفصل فيها[3] وذلك كما لو أقام الحامل دعوى

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢١٨.

(٢) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٦، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢١٠، د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٣٢٣، ليسكورو بلو، المرجع السابق، الجزء الثانى، صفحة، ١٨٣.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٧.

ضد أحد المدينين فى الورقة ، ولكنه لم يواصل متابعة دعواه مما أدى إلى حفظها أو شطبها .

٢١٧ - **الحكم فى الدعوى أو الإقرار بالدين** : تنص المادة (٨٥) على أن المواعيد السابقة الخاصة بعدم سماع الدعوى لا تسرى فى حالتين :

أ - صدور حكم بالدين : و يقصد به أن تقام الدعوى أمام المحكمة المختصة ، وأن يتم الفصل فى الموضوع ، فإذا قضى الحكم بحق المدعى فى مطالبته ، فإن الحق فى هذه الحالة يكون مصدره الحكم القضائى وليس الورقة التجارية [1]. ومن ثم فإن الحق الذى قرره الحكم لايخضع لمبدأ عدم سماع الدعوى . ولكنه يخضع للتشريع العام فى المملكة العربية السعودية ، ومن ثم فإنه لاينقضى بالتقادم .

ب - الإقرار بالدين فى ورقة مستقلة : و يقصد به أن يصدر عن المدين اعتراف بالدين تتضمنه ورقة مستقلة عن الكمبيالة ، وأن تحتوى تلك الورقة على جميع عناصر الدين ، و بالذات من حيث مقداره وميعاد استحقاقه وصاحب الحق فيه ، بحيث تكون تلك الورقة نفسها مصدرا مستقلا للالتزام ، بمعنى أنه لايلزم الرجوع إلى أى ورقة أخرى لتحديد نطاق الالتزام ، مما يترتب عليه تجديد الدين . فى هذه الحالة تكون تلك الورقة هى مصدر التزام المدين [2] وليس الكمبيالة ، بمعنى أن الدائن يستمد حقه من هذه الورقة وليس من الكمبيالة . لذلك فإن هذا الدين لايعتبر دينا صرفيا ومن ثم لايخضع لقاعدة عدم سماع الدعوى فيما لو تقاعس صاحبه عن المطالبة به مدة معينة (المادة/٨٥) .

---

(١) د. بريرى ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٢١ ، د. حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢١٣ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٧٨ .

(٢) د. حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢١٤ ، د. بريرى ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٢٢ ، رو بلو ، المرجع السابق ، صفحة ٣٧٠ .

٢١٨ - **قطع مدة عدم سماع الدعوى أو وقف سريانها :** سبقت الإشارة[1] إلى أن التقادم يجوز قطع سريانه أو إيقافه. أما بالنسبة لقطع المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى أو إيقافها فإن الأمر أقل وضوحا و بالذات حينما يتعلق الأمر بتحديد الإجراء الذى يترتب عليه القطع أو الإيقاف. ومن أجل التغلب على ذلك فإنه يجدر إيراد الملاحظات الآتية :

أ ـ تحدث النظام (المادة/٨٦) عن انقطاع المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى، وأن ذلك الانقطاع لايكون له أثر إلا بالنسبة لمن اتخذ الإجراء القاطع فى مواجهته. وتأسيسا على ذلك فإنه يمكن الجزم بأن النظام يقر فكرة قطع سريان المدة اللازمة للقول بعدم سماع الدعوى.

ب ـ قرر النظام أن المواعيد الخاصة بعدم سماع الدعوى لا تسرى فى حالة صدور حكم بالدين، ولا فى حالة الإقرار بالدين فى ورقة مستقلة، والعلة فى ذلك ـ كما سبق إيضاحه ـ هو أن الدين فى كلتا الحالتين يناله التجديد و يكون مصدره الحكم القضائى أو الورقة المستقلة وليس الكمبيالة، وهذا قد يعنى - بمفهوم المخالفة - أنه فى الحالات الأخرى التى لا تتغير فيها معالم الدين و يظل مصدره هو الكمبيالة، فإن المواعيد الخاصة بمنع سماع الدعوى، يجوز وقفها أو قطع سريانها. مما يجوز معه القول بأن أى إجراء يصدر عن الدائن بقصد استحصال حقة يترتب عليه قطع سريان مدة المنع من سماع الدعوى، مثل توجيه إخطار بخطاب مسجل إلى المدين أو الشكوى أمام جهة غير قضائية أو التقدم إلى التفليسة. كما يمكن أن يقال الرأى نفسه ـ ومن باب أولى ـ حينما يقر المدين بالدين إقرارا لايرقى إلى مرتبة الإقرار فى ورقة مستقلة، وذلك كما لو ادعى أن من وقع على

---

(١) انظر ماسبق، بند رقم ٢١٠.

الكمبيالة نيابة عنه غير مفوض فى ذلك، أو أنه سبق أن وفى بالدين، أو أن توقيعه مزور، ثم ثبت غير ذلك، أو كما لو أدرج قيمة الكمبيالة فى قائمة ديونه بقصد التصالح مع الدائنين.

ج ـ تحدث النظام عن قطع سريان مدة المنع من سماع الدعوى فى عدة مواضع، ولكنه لم يتحدث إلا عن حالة واحدة ينقطع فيها سريان تلك المدة، وهى حالة إقامة دعوى قضائية لا تنتهى بحكم، و يبدو أن تلك الحالة تمثل مركزا وسطا بين سكوت الحامل المطلق وعدم مطالبته بحقه، و بين الملاحقة التى تنتهى بصدور حكم فى الموضوع مما يمكن معه القول بأن النظام أورد تلك الحالة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، الأمر الذى يصبح معه القياس عليها جائزاً.

٢١٩ ـ أما وقف سريان مدة سماع الدعوى فإن النظام لم يتطرق له ولكنه من المبادىء القانونية المسلم بها فى كثير من الأنظمة. كما أن المادة/ ٥٨ من نظام الأوراق التجارية أقرت مبدأ انقطاع مواعيد تقديم الكمبيالة للقبول أو الوفاء، وكذلك مواعيد تحرير الاحتجاج، وذلك إذا طرأ حادث قهرى لايمكن التغلب عليه. ويمكن القياس على ذلك، ومن ثم يمكن القول بجواز وقف سريان مدة عدم سماع الدعوى إذا طرأت ظروف قاهرة تحول دون مطالبة الحامل بالحق المثبت فى الكمبيالة[1].

٢٢٠ ـ **مايترتب على وقف مدة عدم سماع الدعوى أوقطع سريانها :** إذا توقف سريان المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى وزال السبب الذى من أجله جرى توقفها، فإن المدة تستأنف سريانها و يضاف إليها المدة التى تحققت قبل إيقاف السريان، فإذا بلغت هذه المدة بشقيها المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى (ستة شهور، سنة، أو ثلاث سنوات

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠.

حسب الأحوال) فإن حامل الورقة التجارية يفقد حقه الناشىء عن تلك الورقة، أو بالأصح يفقد الدعوى التى تؤدى إلى استحصال ذلك الحق.

أما بالنسبة لقطع مدة السريان، فإن أثره يختلف عن الإيقاف. فقطع المدة يترتب عليه زوال المدة السابقة التى تحققت قبل الإجراء القاطع، والبدء فى احتساب مدة جديدة مماثلة للمدة السابقة. فإذا تعلق الأمر مثلا بدعوى الحامل فى مواجهة أحد المظهرين فإن المدة الجديدة التى تؤدى إلى عدم سماع الدعوى يجب ألا تقل عن مدة سنة. أما إن كانت الدعوى ضد المسحوب عليه المقابل، فإن المدة يجب أن تبلغ ثلاث سنين. وهذا الحكم مستنتج من نص المادة (٨٥) التى حددت أن نفس مواعيد عدم سماع الدعوى الواردة فى المادة، ٨٤، يبدأ سريانها من جديد اعتباراً من تاريخ آخر إجراء تم اتخاذه.

عدم سماع الدعوى ومدى تعلقه بالنظام العام :

٢٢١ - سبقت الإشارة إلى أن التقادم الصرفى لا يتعلق بالنظام العام وأنه يجوز التنازل عنه، وأنه يقوم على قرينة الوفاء. وهنا يثور التساؤل بالنسبة لمبدأ عدم سماع الدعوى وهل هو صورة من صور التقادم أم أنه تنظيم قانونى متميز قد يتفق مع التقادم فى بعض آثاره وقد يختلف. إن الإجابة على هذا التساؤل تستدعى التعرض لموقف الشريعة الإسلامية من التقادم، ومن مبدأ عدم سماع الدعوى، على أن يكون ذلك متلوا بتحديد ماهية المنع من سماع الدعوى وما إذا كان متعلقا بالنظام العام.

موقف الشريعة الإسلامية من التقادم :

٢٢٢ - إن القواعد العامة للشريعة الإسلامية لا تقر التقادم بشقيه، المكسب والمسقط لقوله صلى الله عليه وسلم ((لا يبطل حق امرىء مسلم وإن قدم)).

وقد نسبت إحدى الروايات للإمام مالك رحمه الله أن حيازة العين (حيازة هادئة

غير متنازع عليها) لفترة زمنية معينة تثبت بها الملكية[1] ولكن الرأى الراجح لدى المالكية هو أن الحيازة لا تنقل الملكية[2]. و يرى البعض أن فقهاء الحنفية يقولون بإثبات الملكية بالتقادم[3]. كما أن المذهب الأ باضى يذهب إلى اكتساب الملكية بالتقادم، وذلك بمرور مدة زمنية محددة على الحيازة[4]. وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم ((من حاز شيئا عشر سنين فهو له)). ولكن الراجح فى الشريعة الإسلامية هو أن الملكية لا تكتسب بمرور الزمن[5].

هذا و يرى فريق من فقهاء المالكية أن الدين يسقط بالتقادم[6]. ومع ذل فإن الراجح فى الفقه المالكى هو أنه إذا كان الدين مثبتا فى وثيقة وأن تلك الوثيقة ما زالت فى يد الدائن فإن ذلك يكون دليلا على أنه لم يستوف حقه[7]. أى أنه لا يتأثر بمرور الزمن. ومن المعلوم أن الدين الصرفى يكون دائما مثبتا فى وثيقة، ومن ثم فإنه يدخل تحت هذه الفئة.

الشريعة الإسلامية وعدم سماع الدعوى :

٢٢٣ ـ يختلف مبدأ عدم سماع الدعوى عن التقادم المسقط فى أن التقادم يرد على العين ذاتها أو على الدين ذاته، فيؤدى إلى إسقاط الحق على تلك العين أو إلى سقوط الدين،

---

(١) «مرور الزمان المانع من سماع الدعوى» الأستاذ عبدالعزيز عبدالله الضبيب، بحث دبلوم دراسات الأنظمة، معهد الإدارة العامة، صفحة، ٥٨، د. محمد عبدالجواد، «الحيازة والتقادم فى الفقه الإسلامى»، صفحة ٤١٨.

(٢) د. محمد عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ٤١٨، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٥٦.

(٣) «الحيازة والتقادم فى الفقه الإسلامى» عبداللطيف بن عبدالعزيز آل الشيخ، رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود، ١٤٠٣/١٤٠٤هـ صفحة، ٢٦٠.

(٤) الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٥٥، د. محمد عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ٤١٨.

(٥) د. الجبر، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٢، د. صبحى محمصانى «النظرية العامة للموجبات والعقود» صفحة، ٥٧١، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٥٤، عبداللطيف آل الشيخ، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٤، د. عبدالرازق أحمد فرج، «دوام حق الملكية» ١٩٨١، صفحة، ٢٠٧.

(٦) د. محمد عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ١٧٤، عبداللطيف آل الشيخ، المرجع سالف الذكر، صفحة ٢٥٦.

(٧) د. محمد عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ١٨١، عبداللطيف آل الشيخ، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٩.

وفى أنه ينتج آثاره إذا ما تمسك به المدعى عليه حتى مع الإقرار بعدم الوفاء، وأنه لا يختلف عنه الا التزام طبيعى لا تجوز المطالبة به. أما مبدأ عدم سماع الدعوى فإنه لا يرد إلا على الدعوى الموصلة إلى استحصال الحق وذلك بتجريد ذلك الحق من تلك الدعوى، أى أنه لا يصيب الحق ذاته وإنما يمس الدعوى الموصلة إليه. ومن المعلوم أن الحق المجرد من الدعوى التى تحميه يكون ضعيفا جدا، بل إنه يكون بمثابة الحق الساقط أو المنقضى. و بناء على ذلك فإن مبدأ عدم سماع الدعوى يتفق مع التقادم المسقط من حيث النتيجة النهائية. ولكنه يختلف عنه من حيث الخصائص الأخرى. فكون قاعدة المنع من سماع الدعوى لا ترد على الحق نفسه، بمعنى أنها لا تمس الحق ذاته وإنما تمس الدعوى الموصلة إليه، فإن ذلك لا يؤدى إلى انقضاء الحق أو سقوطه و يترتب على ذلك أن ذمة المدين لا تبرأ من الدين ديانة، بمعنى أن المدين وإن أصبحت مطالبته غير ممكنة، إلا أن ذلك لا يعنى سقوط دينه أو انقضاءه[1]. ولذا فإنه إذا قام بالوفاء فإنه لا يكون متبرعا وإنما قام بوفاء دين مستحق، كما أن الاعتراف بالحق صراحة أو ضمنا يترتب عليه انهيار عامل الزمن، و يصبح المدين ملزما بالوفاء[2]. وذلك بعكس التقادم الذى ينتج آثاره، أى يؤدى إلى سقوط الحق متى ما تمسك به المدين، برغم اعترافه بعدم الوفاء.

هذا والشريعة الإسلامية وإن كانت أحكامها ــ بصفة عامة ــ لا تأخذ بمبدأ التقادم بشقيه، على النحو السالف، إلا أنها تأخذ بمرور الزمن باعتباره مانعا من سماع

(١) انظر قرارات اللجنة العليا (تسوية الخلافات العمالية) رقم ١٤٠٧/٢٢٥، ــ فى ١٤٠٧/٥/١٩هـ ورقم ١٤٠٧/١٧٢ فى ١٤٠٧/٤/١٤هـ ورقم ١٤٠٧/٧٢ فى ١٤٠٧/٢/١١هـ. وكذلك قرار اللجنة العمالية الابتدائية فى جده، رقم ٤١٨ وتاريخ ١٤٠٦/١٢/٢٩هـ.

(٢) د. الجبر، المرجع السابق، صفحة، ١٧٥، د. محمصانى، المرجع السابق، صفحة، ٥٨٢، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ١٣، د. السنهورى، المرجع السابق، صفحة، ٩٨٨ والمادة ٤٥٩ من القانون المدنى الأردنى، وكذلك المادة ٤٤٠ من القانون المدنى العراقى.

الدعوى[1]. وذلك بناء على ما هو راجح فى المذهبين المالكى والحنفى[2]. وأول من تحدث عن المنع من سماع الدعوى بوضوح ووضع أسسه هو الحطاب، وهو أحد أعلام الفقه المالكى[3]. ويعود الأخذ بقاعدة سماع الدعوى إلى الاستحسان وذلك بقصد وضع حد زمنى للمنازعات بهدف استقرار المعاملات. كما أنه يستند فى ذلك على السلطة المعترف بها لولى الأمر فى تخصيص القضاء زمنيا ومكانيا[4].

هذا وتعتبر قاعدة عدم سماع الدعوى قرينة على حصول الوفاء[5]. إذ أنه يغلب ألا يسكت إنسان مدة طويلة عن المطالبة بحقه ما لم يكن قد حصل عليه. وقد تحدث الإمام مالك عن حالة رجل يقر بأنه كان مدينا ولكنه يدعى أنه وفى ذلك الدين[6]. ويرى ـــ رحمه الله ـــ أنه إذا كان قد مضى على ذلك مدة طويلة، أخذ بذلك الادعاء مع اليمين، أى تحليف من يدعى أنه وفى.

منع سماع الدعوى فى الأنظمة السعودية :

٢٢٤ ـ لقد وجد مبدأ عدم سماع الدعوى طريقه إلى القوانين العثمانية المستمدة من الفقه الحنفى، وكانت تلك القوانين مطبقة فى الحجاز قبل استيلاء المغفور له الملك عبدالعزيز

---

(١) د. محمصانى، المرجع السابق، صفحة، ٥٦٧، د. السنهورى، المرجع السابق، صفحة، ٩٨٨، د. الجبر، المرجع السابق، صفحة، ١٩٥، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٥٤، د. محمد عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٣، د. عبدالرزاق أحمد، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٧، المذكرة الإيضاحية للقانون الأردنى، صفحة، ٤٨٥.

(٢) د. محمصانى، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٣، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٦٦، الموارد، صفحة، ٤٨٥.

(٣) د. عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ١٧٤، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٦٦، عبداللطيف آل الشيخ، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٧.

(٤) د. محمصانى، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٣، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٦٦، عبداللطيف آل الشيخ، المرجع السابق، صفحة، ٢٦٣، د. عبدالرزاق أحمد، المرجع السابق، صفحة، ٢١٠، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠.

(٥) د. عبدالجواد، المرجع السابق، صفحة، ١٧٢، د. محمصانى، المرجع السابق، صفحة، ٥٧٣، الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ١٢، د. عبدالرزاق أحمد، المرجع السابق، صفحة، ٢٠٨.

(٦) نقلا عن الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٦٦.

عليها سنة ١٣٤٤هـ. وعن طريق تلك القوانين[1] انتقل مبدأ عدم سماع الدعوى إلى بعض الأنظمة السعودية، وفى مقدمتها نظام المحكمة التجارية الصادر عام ١٣٥٠هـ وكذلك (تنظيم الأعمال الإدارية فى الدوائر الشرعية) الصادر عام ١٣٧٢هـ ونظام الشركات الصادر عام ١٣٨٥هـ. ونظام الأوراق التجارية الصادر ١٣٨٣هـ.. ومن ذلك أيضا تعميم وزير العدل رقم ٨١٦ فى ١٣٨١/٨/٢٠هـ الخاص بحالة الادعاء فى عين تكون تحت حيازة شخص آخر لمدة طويلة. ولذلك فإنه يمكن القول بأن المشرع السعودى قد أخذ بقاعدة المنع من سماع الدعوى المعمول بها فى الفقه المالكى والحنفى والمعروفة أيضا لدى بعض فقهاء الحنابلة[2]. كما أن ذلك يتفق بلا شك مع ما لولى الأمر من سلطة تخصيص القضاء من حيث الزمان والمكان المسلم بها فى الفقه الحنبلى[3].

عدم سماع الدعوى والسقوط :

٢٢٤م - هناك فوارق كبيرة بين عدم سماع الدعوى و بين السقوط. فمنع سماع الدعوى لمضى الزمن يقوم على فكرة وجوب استقرار المعاملات فى المجتمع، بينما سقوط الحق لمضى الزمن هو بمثابة عقوبة يقررها المشرع بقصد ضرورة استعمال الحق خلال فترة زمنية معينة والا سقط ذلك الحق. وهو يختلف عن التقادم المسقط (أى عدم سماع الدعوى) فى كون الحق يسقط بشكل نهائى ولا يتخلف عنه التزام طبيعى، كما أنه يجوز للقاضى أن يحكم به من تلقاء نفسه. وفى هذا يقول أستاذنا الكبير الدكتور السنهورى[4] (ومواعيد التقادم المسقط تشتبه بمواعيد أخرى يقال لها المواعيد المسقطة (Delais de decheance) والمواعيد المسقطة هذه لها مهمة غير المهمة التى لمواعيد التقادم.

---

(١) عبداللطيف آل الشيخ، المرجع السابق، صفحة، ٣٥١.

(٢) الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٧٣.

(٣) الضبيب، المرجع السابق، صفحة، ٧٥، كما أن هناك حالات كثيرة تم فيها تخصيص القضاء فى المملكة العربية السعودية، من ذلك المرسوم الملكى رقم ١٢ فى ١٣٥٢/١/١٧هـ الخاص بالمستندات الشرعية.

(٤) المرجع السابق، صفحة ١٠٠٠

فهى قد وضعها القانون، لا كما فى مواعيد التقادم المسقط لحماية الأوضاع المستقرة أو للجزاء أو إهمال الدائن أو لتقوم قرينة على الوفاء، بل لتعيين الميعاد الذى يجب أن يتم فيه حتما عمل معين، و بخاصة لتحديد الوقت الذى يجب فيه استعمال رخصة قررها القانون. فهى مواعيد حتمية، لا بد أن يتم العمل المعين فى خلالها، وإلا كان باطلا. ولذلك فهى تختلف عن مواعيد التقادم، لا فى المهمة التى تقوم بها فحسب، بل أيضا فى كيفية أعمالها. فيجوز للقاضى إثارتها من تلقاء نفسه دون حاجة إلى أن يتمسك الخصم بها، ولا تنقطع، ولا يقف سريانها، ولا يتخلف عنها التزام طبيعى. وهذا بخلاف التقادم، فسنرى أن الخصم يجب أن يتمسك به، ويجوز أن ينقطع سريانه، كما يجوز أن يقف هذا السريان، و يتخلف عن التقادم التزام طبيعى وسنرى أيضا أن الحق المتقادم إذا لم يصلح أن يكون طلبا فإنه يصلح أن يكون دفعا إذ الدفوع لا تتقادم، أما الحق الذى سقط لعدم استعماله فى الميعاد فلا يصلح لا طلبا ولا دفعا).

السقوط فى الأنظمة السعودية :

٢٢٥ - لقد أخذ المشرع بقاعدة السقوط على النحو السابق، وذلك فى كثير من الأنظمة الحديثة، وقد عبر عن ذلك إما ـــ وهو الغالب ـــ بعبارة ((تسقط)) وإما بعبارة أخرى تكون قاطعة فى الدلالة، مثل ((لا يجوز)) ومن أمثلة ذلك ما يأتى :

١ ـــ نظام الجمارك الصادر بالمرسوم الملكى رقم ٤٢٥ وتاريخ ١٣٧٢/٣/٥هـ، حيث استخدم عبارة ((يسقط)) المادة ٣٢.

٢ ـــ نظام التأمينات الاجتماعية الصادر بالمرسوم الملكى رقم م/٢٢ فى ١٣٨٩/٩/٦هـ والذى استخدم عبارة ((يسقط)) فى عدة مواضع منها المادة ٥٢ والمادة ٢٥٩.

٣ ـــ قرار مجلس الوزراء رقم ٩٦٨ وتاريخ ١٣٩٢/٩/١٥هـ والذى نص فى المادة الأولى، والمادة الثانية على أنه ((تسقط المطالبة تجاه الخزانة العامة)).

٤ ـــ قرار مجلس الوزراء رقم ١٦ وتاريخ ١٣٨٣/١/٦هـ والذى نص على أن «لايجوز

للموظف المطالبة بمصاريف بدل السفر... بعد انتهاء مدة اقصاها ستة أشهر...».

منع سماع الدعوى غير متعلق بالنظام العام :

٢٢٦ - سبقت الإشارة إلى أن مواعيد السقوط تعتبر مواعيد حتمية يجب أن يتم فيها عمل معين والا سقط الحق، وان القاضي يجوز له أن يقضي بالسقوط من تلقاء نفسه أما مواعيد عدم سماع الدعوى فإنه لا يترتب على تحققها سقوط الحق ذاته وانما يترتب عليها امتناع سماع الدعوى. وقد ذهبت بعض أحكام لجنة الأوراق التجارية فى الرياض إلى أن قاعدة منع سماع الدعوى تتعلق بالنظام ومن ثم فإن على المحكمة أن تثيرها من تلقاء نفسها[1]. و يبدو أن هذا الاتجاه ليس له ما يسنده سواء من النصوص القانونية أو السوابق القضائية، وان الاتجاه المعاكس أدعى إلى القبول[2]، أى أن عدم سماع الدعوى ليس متعلقا بالنظام العام وأنه لا يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، أى أنه لا بد من التمسك به من قبل المدعى عليه أو ممن له مصلحة فى ذلك، وذلك للاسباب الآتية :

١ - يختلف عدم سماع الدعوى عن التقادم فى أن هذا الأخير اذا تحقق وتمسك به المدعى عليه، برغم عدم وفائه بالدين، فإنه لا يتخلف عنه سوى دين طبيعى لا تجوز المطالبة به. أما عدم سماع الدعوى إذا حكم به نظرا لتحقق المدة، وكان المدين لم يدفع الدين فإنه لا تبرأ ذمته و يظل مسئولا أمام الله وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم ((انما أنا بشر وأنه يأتينى الخصم فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض، فأحسب أنه صادق فأقضى له بذلك، فمن قضيت له بحق مسلم، فإنما هى قطعة من نار، فليأخذها أو يتركها)).

---

(١) القرار رقم ٩٩/٨ فى ١٣٩٩/٥/٣هـ. والقرار رقم ١٤٠٧/١٢٨ وتاريخ ١٤٠٧/٦/٤هـ.

(٢) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ٢٢٠.

فلو قيل أن القاضي يقضى بعدم سماع الدعوى من تلقاء نفسه، لترتب على ذلك أن يحل القاضي نفسه محل المدعى عليه فى إحدى خصوصياته، وهى علاقته بربه. وتبدو الصورة أكثر وضوحا حينما يكون عدم قيام المدعى عليه بالوفاء عائدا لسبب آخر غير تحقق المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى مثل ادعاء المقاصة أو الادعاء ببطلان الورقة التجارية لأى سبب من الأسباب. و يبدو أن هذه الخصوصية أى علاقة العبد بربه هى التى حدت بالمشرع أن ينبذ فكرة التقادم ويختار مبدأ عدم سماع الدعوى[1] لأن فى ذلك تمكينا للعبد من مراجعة نفسه وتحديد موقفه أمام رب العزة والجلالة.

٢ ـ إن اعتبار عدم سماع الدعوى متعلق بالنظام العام، وأن القاضي يقضى من تلقاء نفسه، يؤدى إلى جعله أقرب إلى السقوط منه إلى التقادم، وهذا يمكن أن ترد عليه الملاحظتان الآتيتان:

أ ـ ان المشرع فى الحالات التى يقصد فيها سقوط الحق، ينص على ذلك بعبارة ((تسقط)) أو بأى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، كما تشهد بذلك الأمثلة السابقة.

ب ـ لقد استخدم المشرع فى الفصل التاسع الخاص بالسقوط عبارة ((يفقد الحامل)) وجاء فى الفصل الذى يليه واستعمل عبارة ((لا تسمع الدعوى..)) مما يحمل على الجزم بأنه قصد التمييز بين السقوط وعدم سماع الدعوى. كما أنه لو لم يكن هناك فارق بين السقوط وعدم سماع الدعوى لما خصص المشرع فصلا خاصا لكل منهما وعالج أحكامهما فى فصلين متتاليين.

٣ ـ لقد اختار المشرع الأخذ بقاعدة عدم سماع الدعوى بدلا من التقادم، وذلك لأن الشريعة الإسلامية لا تعرف انقضاء الحقوق بمرور الزمن مهما طال[2]. ومن المعلوم

---

(١) المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية، صفحة، ٦٨.

(٢) كما تشير إلى ذلك المذكرة التفسيرية، صفحة، ٦٨.

أن التقادم أقل صرامة من السقوط، وأن القوانين الوضعية التي تقرر سقوط الحق بالتقادم تستلزم أن يتم التمسك به من قبل المدعى عليه. ولو قيل أن منع سماع الدعوى متعلق بالنظام العام وأن على القاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه، لترتب على ذلك أن تصبح قاعدة عدم سماع الدعوى أكثر صرامة ــ بالنسبة للمدعى ــ من قاعدة التقادم وهذه نتيجة غريبة وغير منطقية، ذلك أن الشريعة الغراء التي تنبذ مبدأ التقادم لأنها لا تعرف انقضاء الحق بمرور الزمن، لا يمكن أن تأتي بقاعدة أخرى تتعارض مع ذلك، فضلا عن أن تقرر حكما يذهب إلى أبعد من ذلك، أي يفضي حتما إلى سقوط الحق بمرور الزمن، ذلك أن هذا الحكم يفوق في مداه ما يترتب على التقادم من القوانين الوضعية.

٤ ــ إن من المتفق عليه أن إقرار المدعى عليه[1] بالدين صراحة أو ضمنا، برغم اكتمال المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى، يؤدي إلى انهيار أثر عنصر الزمن ومن ثم تسمع الدعوى. ولكن كيف يتأتى ذلك إذا كان على القاضي أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم سماع الدعوى، أي كيف يتسنى للمدعى أن يثبت إقرار المدعى عليه.

٥ ــ كثيرا ما يكون تطبيق قاعدة عدم سماع الدعوى خاضعا لشروط يجب التحقق من توفرها أولا، من ذلك ما نصت عليه المادة ٨٤ من نظام ((تنظيم الأعمال الإدارية في المحاكم الشرعية)) حيث قررت منع سماع الدعوى في المسائل المتعلقة بالعقار والرقيق إذا كان ذلك :

(أ) سابقا لدخول الحكومة الحجاز.

(ب) وكان سكوت صاحب الحق دون عذر شرعي.

فتحقق هذين الشرطين يعتبر لازما لانطباق قاعدة عدم سماع الدعوى، ومن ثم فإن على القاضي أن يتصدى أولا للحكم في هاتين الجزئيتين.

---

(١) انظر ما سبق، بند/٢٢٣.

٦ ـ إن كيفية احتساب المواعيد اللازمة لمنع سماع الدعوى كثيرا ما تثير بعض الاشكال. وغالبا ما يرد الخلاف بالنسبة للأوراق التجارية[1] على بدء سريان تلك المدة (على النحو السابق) وذلك بأن يتمسك المدين باكتمال المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى بينما ينازع المدعى فى ذلك، الأمر الذى يستلزم الفصل أولا فى هذه الجزئية. فلو قيل بأن على القاضى أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم سماع الدعوى، أى ألا ينظر الدعوى لترتب على ذلك عدم الفصل فى دفع موضوعى، وذلك بعدم تمكين أحد الطرفين من إبداء وجهة نظره حول ما يدعيه الطرف الآخر. ولو كان هذا قصد المشرع، لما فاته أن يحدد جهة أخرى تقوم بالفصل فى مثل تلك الدفوع الأولية، أسوة بما فعل فى حالات أخرى[2].

٧ ـ إن منع سماع الدعوى حكم مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية كما تشير إلى ذلك المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية، ومن ثم فإنه يجب أن يفهم ويفسر وفقا للأحكام العامة لتلك الشريعة. وكل القوانين العربية التى اقتبست قاعدة عدم سماع الدعوى من الشريعة الإسلامية نصت على أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم سماع الدعوى وأنه يجب أن يتم الدفع بذلك من قبل المدعى عليه إن كان ممن له مصلحة فى ذلك[3].

لكل ما تقدم فإنه يتعين التسليم بأن مبدأ عدم سماع الدعوى غير متعلق بالنظام

---

(١) وذلك بعكس الحال فى بعض المسائل الأخرى، مثل القضايا العمالية.

(٢) سبقت الإشارة إلى قرار مجلس الوزراء رقم ١٣٦٨ وتاريخ ١٣٩٢/٩/١٥هـ.. الذى قرر سقوط مطالبة الخزانة بمضى سنتين أو ثلاث ((حسب الأحوال)) ما لم تمكن عدم المطالبة لعذر شرعى.. وقد جاء قرار مجلس الوزراء رقم ٩٩٠ وتاريخ ١٣٩٦/٦/١٥هـ وعهد إلى ديوان المظالم تقييم توفر أو عدم توفر العذر الشرعى.. كما أنه سبق أن قرر مجلس الوزراء نفس المبدأ، فى حالة التأخر فى المطالبة ببدل الانتداب إذا كان ذلك لعذر شرعى، حيث أنه وكل إلى ديوان المظالم البت فيها إذا كان التأخر فى المطالبة عائدا لعذر شرعى أم لا (نفس القرار).

(٣) على سبيل المثال، المادة ٤٤٢ من القانون المدنى العراقى، أو المادة ٤٦٤ من القانون المدنى الأردنى، والمادة ٤٥٢ من القانون المدنى الكويتى.

العام، ومن ثم فإنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . و لذا فإن اللجنة القانونية ، أحسنت صنعا حينما أكدت صراحة بقرارين حديثين[1] اتجاهها السابق إلى اعتبار مبدأ عدم سماع الدعوى غير متعلق بالنظام العام . كما أنها أكدت أن قاعدة عدم سماع الدعوى تقوم على قرينة سبق الوفاء[2] وذلك باعتبار أن الدائن الصرفى ما كان ليظل ساكتا طيلة تلك المدة ، ما لم يكن قد حصل على الوفاء . ولعل اللجنة المذكورة تعمد مستقبلا إلى تحديد طبيعة تلك القرينة ، أى هل هى قرينة قاطعة و بالتالى لا يجوز اثبات عكسها . أم أنها قرينة بسيطة ، ومن ثم يكون لزاما أن تتاح للمدعى إمكانية تقويضها ، سواء بإثبات عدم حصول الوفاء ، أو بتوجيه اليمين ــ يمين الاستيثاق ــ إلى المدعى عليه ، بحيث أنه إذا نكل عن حلفها تسقط قرينة الوفاء وذلك كما هو معمول به فى معظم البلاد ، و بالذات البلاد الذى أخذت بقاعدة عدم سماع الدعوى باعتبارها قاعدة إسلامية ، على الإيضاح السابق ، وهذا يتفق بوجه خاص مع ما نقل عن الإمام مالك رحمه الله[3].

---

(١) القرار رقم ١٤٠٧/٩ ، فى ١٤٠٧/١/١٨هـ ، المرجع السابق ، الجزء الثانى ، صفحة ، ٣٣٩ ، والقرار رقم ١٤٠٧/١٩٥ وتاريخ ١٤٠٧/١٠/١٧هـ ، (غير منشور) .

(٢) القرار رقم ١٤٠٤/١١٢ وتاريخ ١٤٠٤/١٢/٢٧ ، المرجع السابق ، الجزء الأول ، صفحة ، ٢٤٥ ، والقرار رقم ١٤٠٧/١٩٥ وتاريخ ١٤٠٧/١٠/١٧هـ المشار إليه فى الفقرة السابقة .

(٣) انظر البند/٢٢٣ .

الباب الثانى

السند لأمر

٢٢٧ - تمهيد : السند لأمر هو صك محرر وفقا لشكل معين حدده النظام و يتضمن تعهد محرره و يسمى «المحرر» بدفع مبلغ معين فى تاريخ محدد أو قابل للتحديد إلى شخص آخر يسمى «المستفيد» ، فهو إذاً تعهد خطى ولا يجوز أن يكون شفهيا ولكنه يجوز — وإن كان ذلك نادرا — ان يكون محررا رسميا ، وذلك كما لو كان مضمونا برهن عقارى.
والسند لأمر على هذا النحو يختلف عن الكمبيالة من حيث أنه يتضمن شخصين فقط ، هما محرر السند والمستفيد، بينما الكمبيالة تتضمن ثلاثة أشخاص، هم الساحب والمستفيد والمسحوب عليه . ومن ثم فإن تحريره يفترض سبق وجود علاقة قانونية واحدة ، هى العلاقة بين محرر السند والمستفيد، بينما إصدار الكمبيالة يفترض وجود

علاقتين أساسيتين، أحدهما بين الساحب والمسحوب عليه والأخرى بين الساحب والمستفيد. وقد أدى تعدد أطراف الكمبيالة إلى كثرة استعمالها في مجال التجارة الخارجية، أى لتسوية علاقات بين بلدين مختلفين، بينما يقتصر ـــ في الغالب ـــ مجال استخدام السند لأمر على تسوية العلاقات الداخلية[1]. وربما كان هذا السبب الذى من أجله أولى قانون جنيف الموحد عناية خاصة بالكمبيالة، بحيث تضمن تنظيما تفصيليا لأحكامها، واكتفى بالإحالة إلى بعض من تلك الأحكام لتطبيقها على السند لأمر. وقد خصص نظام الأوراق التجارية اربع مواد (٨٧ــ ٩٠) تضمنها الباب الثانى، لتنظيم السند لأمر. وقد احتوت تلك المواد الأربع على مجموعتين من الأحكام، الأولى خاصة بالسند لأمر. والأخرى يشترك فيها السند لأمر مع الكمبيالة والتى أوردتها المادة (٨٩) على سبيل الحصر، ونصت على انطباقها على السند لأمر بالقدر الذى لا يتعارض مع ماهيته.

هذا ولدراسة السند لأمر فإنه يحسن البدء بإيضاح الشروط الموضوعية والشروط الشكلية اللازم توفرها لصحة إنشاء السند لأمر (المبحث الأول)، على أن يتم بعد ذلك دراسة بقية أحكام السند لأمر (المبحث الثانى). وبما أن معظم تلك الأحكام هى نفس أحكام الكمبيالة التى سبقت دراستها، فإن التعرض لها هنا سيكون بكثير من الإيجاز.

المبحث الأول
الشروط الموضوعية والشروط الشكلية اللازمة لإنشاء السند لأمر

٢٢٨ ـ يعتبر إنشاء السند لأمر تصرفا قانونيا يقوم به محرر السند لأمر، ومن ثم فإنه ـــ كأى تصرف قانونى ـــ يلزم لانعقاده صحيحا توفر مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية.

---

(١) د. الياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٥، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢١٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٤١٢.

والشروط الموضوعية اللازمة لإنشاء السند لأمر هى نفس الشروط اللازم توفرها بالنسبة لساحب الكمبيالة والتى سبق التعرض لها بشيء من التفصيل[1]، ولذا فإنه يلزم لصحة السند لأمر توفر إرادة محرره، أى اتجاه إرادته إلى إبرام ذلك التصرف، وألا تكون تلك الإرادة مشوبة بأى من عيوب الإرادة وهى : الخطأ والتدليس والإكراه. كما يشترط وجود السبب[2] إى الباعث الذى أدى إلى إصدار السند لأمر[3]، وأن يكون ذلك السبب مشروعا وغير مخالف للآداب العامة. على أنه يلاحظ أنه يفترض دائما وجود السبب ومشروعيته ولكنه يجوز للمدين الصرفى أن يثبت خلاف ذلك[4]. أما الأهلية اللازم توافرها لدى من يقوم بتحرير السند لأمر، فإنها ليست بالضرورة الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية، بل هى الأهلية اللازمة لإبرام التصرف الذى يتم تحرير السند لأمر من أجل الوفاء بالالتزام الناشيء عنه[5]. ذلك أن إنشاء السند لأمر لا يعتبر عملا تجاريا فى حد ذاته، كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة التى يعتبر كل تصرف يرد عليها عملا تجاريا بحكم المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية، بل إنه يخضع للقواعد العامة من حيث كونه مدنيا أو تجاريا. أى أنه قد يكتسب الصفة التجارية بطريقة التبعية وذلك حينما يكون محرره تاجرا و يكون قد حرره لأغراض تجارية[6]. أما إذا كان محرره تاجرا ولكنه حرره لغير أغراض تجارية فإنه يعتبر مدنيا، مثل ذلك السند لأمر الذى يحرره

---

(١) البند ٢٩ وما بعده.

(٢) اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٦/٩٣ فى ١٤٠٦/٧/٢٨هـ، المرجع السابق، الجزء الثانى، صفحة، ٢٥٥.

(٣) لا يثير شرط المحل فى السند لأمر أو مشروعيته أى إشكال، لأن محله دائما مبلغ من المال.

(٤) اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٥/٨٣هـ، وتاريخ ١٤٠٥/٦/٢٨هـ، الجزء الثانى صفحة، ٧٠، والقرار رقم ١٤٠٦/٥٦هـ. فى ١٤٠٦/١٢/٢٥هـ الجزء الثانى، صفحة، ٣٢٩، والقرار رقم ١٤٠٧/٧هـ فى ١٤٠٧/١/١٨هـ، الجزء الثانى صفحة، ٣٣٥.

(٥) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٩٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٤١٠، قللدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٣.

(٦) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٦، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢١٦، قللدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٧٨.

التاجر بدين نفقة. على أنه إذا كان محرر السند لأمر تاجرا فإنه يفترض أنه حرره لأغراض تجارته، ولكن هذه قرينة بسيطة[1] يجوز إثبات عكسها. أما إذا كان محرر السند لأمر غير تاجر فإن ذلك يعتبر تصرفا مدنيا. والعبرة من حيث الصفة المدنية أو التجارية هو بوقت إنشاء السند لأمر، فإذا ما حرره تاجر لأغراض تجارية، فإنه يكون تجاريا ويستمر كذلك حتى لو تم تظهيره فيما بعد لأغراض غير تجارية. وبالمثل إذا اكتسب الصفة المدنية لدى إنشائه فإن هذه الصفة تستمر حتى لو تم تظهيره بعد ذلك من قبل تاجر لأغراض تجارته[2]. وهذه التفرقة بين السند لأمر (من حيث تجاريته أو عدمها) وبين الكمبيالة، برغم التماثل بينهمامن حيث كون كل منهما أداة وفاء وائتمان وبرغم خضوعهما لنفس القواعد الصرفية المتشددة، لا تجد ما يبررها الأمر الذى حدا ببعض رجال الفقه إلى انتقادها[3]. ولذا فإن المشرع الكويتى أحسن صنعا حينما اعتبر جميع الأعمال المتعلقة بالسند لأمر أعمالا تجارية بصرف النظر عن صفة القائم بها (المادة/٥/٥ من قانون التجارة). هذا ويجوز إصدار السند لأمر بالنيابة عن شخص آخر، والعبرة من حيث الصفة المدنية أو التجارية، هو بصفة الأصيل. ويخضع السند لأمر المصدر نيابة عن شخص آخر لأحكام المادة (١٠) الخاصة بإصدار كمبيالة دون تفويض أو تجاوز التفويض.

تلك هى الشروط الموضوعية اللازم توفرها لصحة إنشاء السند لأمر، والتى يترتب على تخلف أحدها بطلان السند لأمر أو قابليته للإبطال. ومع ذلك فإنه يلزم التنبيه إلى أن السند لأمر يخضع لقاعدتى تطهير الدفوع واستقلال التوقيعات، مثل الكمبيالة تماما، وعلى التفصيل السابق. وبناء على ذلك فإن بطلان السند لأمر لعدم توفر السبب أو عدم

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٨٧، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٦، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٧٨.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢١٧، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٧، وانظر عكس ذلك، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٨٧.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٧، هامل المرجع السابق، صفحة، ٥٨٧.

مشروعيته أو لعيب فى الارادة، لا ينفذ فى مواجهة الحامل حسن النية. كما أن بطلان التزام أحد الموقعين على السند لأمر يقتصر على التزام ذلك الموقع ولا يتعداه إلى التزامات الموقعين الآخرين. أما الشروط الشكلية اللازمة لصحة السند لأمر فإنها قد تضمنتها المادتان ٨٧ و ٨٨ من نظام الأوراق التجارية وهى :

١) شرط الأمر أو عبارة «سند لأمر» :

يجب أن تتضمن الورقة شرط الأمر أو عبارة «سند لأمر» وأن يرد ذلك فى صلب النص وأن يكتب بنفس اللغة المحرر بها السند لأمر. وذلك من أجل لفت نظر الشخص المقدم على التوقيع على تلك الورقة إلى أهمية الالتزام الذى سيترتب على ذلك. وايراد شرط الأمر يغنى عن تسمية الورقة، أى يغنى عن غبارة «السند لأمر» إذ أنه يحقق الغرض المقصود من حيث جعل الورقة قابلة للتداول بالطرق التجارية. وبذا فإن السند لأمر يختلف عن الكمبيالة والشيك حيث استلزم المشرع ذكر كلمة «كمبيالة» أو «شيك» فى متن الصك.. ومن المعلوم أن المادة ١/٥٧ من قانون جنيف الموحد تستلزم وجود عبارة «سند لأمر» فى صلب النص، ولكن المادة/١٩ من الملحق الثانى لذلك القانون أجازت لكل مشرع وطنى الخروج على ذلك، بشرط أن يتضمن النص شرط الأمر[1]. وهذا ما فعله المشرع السعودى حينما استلزم إما إيراد شرط الأمر وإما ذكر عبارة «السند لأمر» وبناء على ذلك فإن السند لأمر يجوز إما بصيغة «أتعهد بموجب هذا السند لأمر...» وإما بصيغة «أتعهد أن أدفع لأمر السيد....» على أنه ليس هناك ما يمنع من إيراد شرط الأمر وذكر عبارة «سند لأمر» كأن يقول : أتعهد بأن أدفع لأمر فلان... بموجب هذا السند لأمر..»[2]. أما إذا لم تتضمن الورقة لا شرط الأمر ولا

---

(١) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٨، د. اكرم ياملكى «**القانون التجارى/ الأوراق التجارية**»، بغداد، ١٩٧٨م، صفحة، ٢٧٩، رزو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٤١٢.

(٢) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠.

تسمية «السند لأمر» فإنها لا تعتبر سندا لأمر[1] (المادة/٨٨) .

٢) تعهد بدفع مبلغ معين :

أى أن يتعهد محرر السند لأمر بأن يدفع مبلغ السند فى ميعاد استحقاقه ، وأن يكون هذا التعهد صريحا وقاطعا ، بمعنى ألا يكون معلقا على شرط واقف أو فاسخ.. ولكن ليس شرطا أن يأتى بعبارة أتعهد.. ، فقد يأتى بعبارة التزم أو بأى عبارة أخرى تفيد نفس المعنى. و بذا يختلف السند لأمر عن الكمبيالة من حيث أن ساحبها لا يتعهد شخصيا بالدفع ، وإنما يأمر المسحوب عليه بدفع قيمتها . ويجب أن يكون مبلغ السند لأمر محددا على وجه الدقة بحيث لا تستدعى معرفة مقداره الحصول على معلومات من خارج السند نفسه ، وذلك إعمالاً لقاعدة الكفاية الذاتية للورقة التجارية . وعلى العموم فإن تحديد مبلغ السند ووحدة الاستحقاق وكذلك حالة التعارض بين الأرقام والكتابة يحكمه نفس القواعد التى تحكم الكمبيالة والتى سبق تفصيلها[2].

٣) تحديد ميعاد الاستحقاق :

يجب أن يحدد ميعاد استحقاق السند لأمر وفقا لإحدى الطرق الأربع التى تضمنتها المادة/٣٨ والتى أحالت عليها المادة/٨٩ ، وهى : إما أن يكون السند مستحقا لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع ، أو فى ميعاد محدد ، أو بعد مدة معينة من تاريخ تحريره . و بناء على ذلك فإنه إذا حدد الميعاد بغير إحدى تلك الطرق الأربع فإن الورقة لا تعتبر سندا لأمر ، وكذلك الشأن إذا تضمنت الورقة أكثر من ميعاد للدفع[3]. هذا ويجب ملاحظة أن السند لأمر الذى لا يتضمن أى ميعاد للاستحقاق لا يكون باطلا

---

(١) اللجنة القانونية ، المرجع السابق القرار رقم ١٤٠٣/٢٠ وتاريخ ١٤٠٣/٧/١٢ ، الجزء الأول ، صفحة ، ٤٧ ، والقرار رقم ١٤٠٥/١٠هـ وتاريخ ١٤٠٥/١/٢٥هـ ، الجزء الأول ، صفحة ٢٥٨ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٢٠ .

(٢) البند ٤٢ وما بعده.

(٣) اللجنة القانونية ، رقم ١٤٠٧/١٩هـ فى ١٤٠٧/٢/٤هـ ، المرجع السابق ، الجزء الثانى ، صفحة ، ٣٥١ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٢٠ .

وانظر كذلك قرار اللجنة القانونية رقم ١٣٠٤/١٩ ، المرجع السابق ، الجزء الأول صفحة ، ١٠٣ ، و يتعلق هذا القرار

بصفته تلك[1] ولكنه يعتبر مستحق الدفع لدى الاطلاع (المادة ٨٨/أ). أما إذا كان السند لأمر مستحق الدفع بعد مدة من الاطلاع، فحيث أنه لا يقدم للقبول ــ بعكس الكمبيالة ــ فإن المادة/٩٠ استلزمت تقديمه لمحرره للتأشير عليه بما يفيد الاطلاع، وذلك خلال مدة سنة من تاريخ تحريره، على أن يكون ذلك التأشير على السند لأمر مؤرخا وموقعا من قبل محرر السند، وفي حالة امتناع المحرر عن التأشير على السند فإنه يلزم تحرير احتجاج الامتناع عن التأشير، و يعتبر تاريخ ذلك الاحتجاج بداية سريان مدة الاطلاع (المادة ٩٠).

٤) مكان الوفاء :

يلزم أن يتضمن السند بيان المكان الذى يتم فيه الوفاء، لأن ذلك يمكن الحامل من الاهتداء إلى المكان الذى يجب التوجه إليه من أجل استحصال قيمة السند لأمر. على أنه إذا أغفل ذكر مكان الوفاء فإن السند لأمر لا يكون باطلا، ولكنه يكون مستحق الوفاء فى موطن محرر ذلك السند. أما إذا لم يتضمن السند موطن المحرر فإنه يكون مستحق الوفاء فى المكان الذى تم فيه إنشاؤه (المادة ٨٨/ب). هذا وإذا كان السند لأمر مستحق الوفاء فى غير مكان محرره فإنه ينطبق بشأنه ــ من أجل تعيين من يتم لديه الوفاء ــ الأحكام الخاصة بالكمبيالة (المادة ٨٩/أ).

٥) اسم المستفيد :

وهو صاحب الحق فى السند لأمر، أى الذى يحرر السند لمصلحته. ويجب أن يكون اسمه محددا على وجه تنتفى معه الجهالة، ويجوز أن يحدد بصفته كأن يقال : مدير شركة

ـ بعدة سندات لأمر، حدد ميعاد استحقاق كل منها وأضيف إليه أنه إذا لم يتم دفع السندات لأمر الأخرى فإنه يعتبر مستحق الدفع فورا. وقد ذهبت اللجنة القانونية إلى اعتبار ذلك شرطا جزائيا لا يجوز إعماله باعتباره مخالفا لنظام الأوراق التجارية الذى يأخذ بمبدأ وحدة الاستحقاق. وربما كان ممكنا اعتبار ميعاد استحقاق تلك السندات قد حدد بطريقتين أو بطريقة غير الطرق الأربع المنصوص عليها فى المادة ٣٨، وفى هذه الحالة يكون لا مناص من اعتبار تلك الأوراق باطلة كسندات لأمر.

(١) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٦/٩٨هـ فى ١٤٠٦/٨/٦هـ، الجزء الثانى، صفحة، ٢٥٧.

كذا . هذا واستلزام ذكر المستفيد (المادة ٨٧/هـ) يعنى أن السند لأمر ــ كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة ــ لا يجوز أن يحرر لحامله . ويجوز أن يكون المستفيد عدة أشخاص، ولكن المستفيد لا يجوز أن يكون هو محرر السند نفسه، أى أنه لا يجوز أن يحرر شخص سند أمر لمصلحة نفسه[1] حتى لو كان المستفيد هو أحد الفروع المملوكة للمحرر، ومما يدعم وجهة الرأى هذه كون النظام قد أجاز أن يكون المستفيد فى الكمبيالة هو الساحب نفسه (المادة ٣) ولكنه لم يحل إلى هذه المادة بالنسبة للسند لأمر. ثم ان الحكمة من إجازة ذلك بالنسبة للكمبيالة هى تمكين الساحب من التأكد من موقف المسحوب عليه وذلك بتقديمها له للقبول، ولأن قبول الكمبيالة يؤدى إلى تقوية ضماناتها، مما ييسر خصمها أو تظهيرها .

٦) تاريخ إنشاء السند لأمر ومكان إنشائه :

وتبدو أهمية تاريخ الإنشاء فى معرفة أهلية المحرر وقت إنشاء السند لأمر، وكذلك فى تحديد ميعاد الاستحقاق إذا كان السند لأمر مستحق الوفاء بعد مدة من تاريخ الإنشاء. وهو ضرورى كذلك لتحديد مدة السنة التى يجب أن يقدم السند لأمر خلالها للتأشير عليه بالاطلاع حينما يكون مستحق الدفع بعد مدة من الاطلاع أو لتقديمه للوفاء إذا كان مستحق الوفاء بعد مدة من تاريخ إنشائه . ولذلك فإن تاريخ الإنشاء يعتبر من البيانات الضرورية اللازم توفرها لصحة السند لأمر (المادة ٨٨) . و بناء على ذلك فإن تخلف تاريخ الإنشاء يترتب عليه بطلان الصك كورقة تجارية[2].

أما مكان الإنشاء فإن أهميته تتمثل فى تحديد الاختصاص القضائى فى الداخل، وفى تحديد القضاء المختص والقانون واجب التطبيق فى حالة تنازع القضاء والقوانين ولكن عدم تحديد مكان الإنشاء لا يترتب عليه بطلان الورقة كسند لأمر، ولكنه يعتبر

---

(١) د. الياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٩١، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٤١٥، وانظر عكس ذلك، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٩.

(٢) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٧/١٨هـ فى ١٤٠٧/٢/٤هـ، الجزء الثانى، صفحة، ٣٤٨.

منشأ فى المكان المبين بجانب اسم محرر السند (المادة ٨٨/ج).

٧) توقيع محرر السند لأمر:

من المعلوم أن توقيع محرر السند هو مصدر التزامه ومن ثم فإن عدم توقيع الورقة من لدن المحرر يترتب عليه انعدامها، و بوجه خاص فإنه لا يمكن اعتبارها سندا لأمر (المادة ٨٨). هذا وقد قررت اللجنة القانونية[1] أن الورقة التى لا تحمل توقيع المحرر ـ برغم اكتمال البيانات الأخرى اللازمة لصحة السند لأمر ـ لا تعتبر سندا لأمر وذلك برغم أن من ادعى أنه محرر السند لأمر قد وقع على تلك الورقة كضمان احتياطى، وذلك أن عدم توقيعه على الورقة باعتباره محررا يترتب عليه بطلان تلك الورقة كسند لأمر، ومن ثم فإن الضمان يكون قد ورد على ورقة باطلة كسند لأمر وذلك لتخلف أحد البيانات الجوهرية وهو توقيع المحرر.

الشروط الاختيارية :

٢٢٩ – تضمنت الفقرات السابقة البيانات الإلزامية للسند لأمر والتى يترتب على تخلف أى منها أن تفقد الورقة صفة السند لأمر (المادة ٨٨) ولكنها قد تكون صالحة كسند عادى، أو كوسيلة إثبات وإلى جانب تلك الشروط الإلزامية فإن محرر السند لأمر ومظهريه يستطيعون إضافة ما يشاءونه من الشروط بشرط ألا تكون متعارضة مع طبيعة السند لأمر أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة. ومن البيانات التى يتم أحيانا إدخالها على السند لأمر، على سبيل المثال :

١) شرط الرجوع بلا مصاريف : أى إعفاء الحامل من تحرير احتجاج عدم الوفاء (المادة ٥٧)، على النحو السابق إيضاحه بالنسبة للكمبيالة[2] ويجوز إدراج هذا الشرط سواء من قبل محرر السند أو من قبل أحد المظهرين، ولكن أثره فى هذه

---

(١) القرار رقم ١٤٠٥/٢٧ فى ١٤٠٥/٣/٤، المرجع السابق، الجزء الأول، صفحة، ٢٧٦، والقرار رقم ١٤٠٦/١٥١ وتاريخ ١٤٠٦/١١/١٩هـ، الجزء الثانى، صفحة، ٣٢٢.

(٢) انظر البند /٥٦.

الحالة يقتصر على المظهر الذى قام بإدخاله، أما إن كان مدرجا من قبل محرر السند لأمر فإنه ينفذ فى مواجهة الجميع. على أنه يجب ملاحظة أن رجوع حامل السند لأمر على محرر السند لا ينقص منه عدم قيامه بتحرير احتجاج عدم الدفع وذلك باعتبار أن المحرر هو المدين الأصلى، أى أن الرجوع الصرفى على محرر السند لأمر لا يطاله السقوط فى حالة إهمال الحامل تحرير احتجاج عدم الوفاء[1].

٢) شرط عدم ضمان الوفاء ويجوز إدراجه من قبل المظهرين فقط[2]. أما محرر السند لأمر فإنه لا يجوز له إدخاله وذلك باعتباره المدين الأصلى، كما هو الشأن بالنسبة لساحب الكمبيالة[3].

٣) توطين السند لأمر، وذلك بتعيين شخص يتم لديه الوفاء، على النحو السابق إيضاحه بالنسبة للكمبيالة[4].

٤) كما يجوز أيضا ذكر «بيان وصول القيمة» كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة[5].

ولكن يلاحظ أن إيراد هذا البيان لا يغير المركز القانونى لمحرر السند لأمر، إذ أنه يفترض دائما ــ كقاعدة عامة ــ وجود سبب صحيح لإنشاء السند لأمر، وسواء ورد ذكر لمقابل الوفاء أم لا، ولكنه يجوز لمحرر السند لأمر أن يثبت عكس ذلك، أى أن يثبت عدم وجود السبب أو عدم مشروعيته[6].

هذا ويلاحظ أن من الشروط التى لا يجوز إدخالها على السند لأمر لتعارضها مع طبيعته، شرط تقديمه أو عدم تقديمه للقبول، وشرط عدم التظهير وذلك بوضع «ليس

---

(١) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢١٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٢.

(٢) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٥، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٤١٨.

(٣) انظر البند/٥٥.

(٤) انظر البند/٦٠.

(٥) انظر البند/٦٥.

(٦) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٦/١٥١ وتاريخ ١٤٠٦/١١/١٩هـ الجزء الثانى، صفحة، ٣١٣، والقرار رقم ١٤٠٦/٥٥ وتاريخ ١٤٠٦/٤/١٨هـ الجزء الثانى، صفحة، ٢٠٤.

لأمر» وكذلك شرط وجوب إخطار محرر السند، وذلك عكس الكمبيالة[1]، حيث أن محرر السند يعلم عن إصداره ومن ثم فإن إشعاره بذلك يكون عديم الجدوى، ومنها أيضا البيان الخاص بتعيين موفٍ احتياطي.

المبحث الثانى
أحكام السند لأمر

أولا : التظهير :

٢٣٠ - يتم تداول السند لأمر بالطرق التجارية، أى بالتظهير أو التسليم. فالمستفيد من السند لأمر يستطيع أن يظهره إلى شخص معين أو أن يظهره لحامله أو على بياض. والتظهير قد يكون تظهيرا تاما، أى ناقلا للملكية. وقد يكون توكيليا، أى بقصد التحصيل. كما أنه قد يكون تأمينيا، أى من أجل الضمان. ويجب أن يكون موقعا من قبل المظهر. وإذا لم تحدد ماهية التظهير فإنه يعتبر تظهيرا تاما باعتبار هذا التظهير هو الأصل، على أنه يجوز إثبات العكس فيما يتعلق بعلاقة المظهر والمظهر إليه، وذلك على التفصيل السابق حين دراسة الكمبيالة[2]. و يترتب على التظهير التام انتقال جميع الحقوق الناشئة عن السند لأمر إلى المظهر إليه وكذلك الضمانات الخاصة به، إن وجدت. كما يترتب عليه أن يصبح المظهر ضامنا للوفاء، كما ينتج عنه أيضا تطهير الورقة من العيوب السابقة على ذلك التظهير، بمعنى أن المدينين السابقين فى السند لأمر لا يستطيعون التمسك فى مواجهة الحامل بالدفوع التى لهم فى مواجهة أى من المظهرين السابقين. كما أنهم لا يستطيعون التمسك بتلك الدفوع قبل من ظهر إليه السند لأمر تظهيرا تأمينيا. أما المظهر إليه تظهيرا توكيليا، فإنه لا ينتقل إليه ملكية الحق الثابت فى

---

(١) انظر البند/٦٥.

(٢) انظر البند/١٠٥.

السند لأمر، ومن ثم فإنه لا يجوز له تظهيره تظهيرا ناقلا للملكية[1]. ولو قام بتظهيره تظهيرا تاما فإن هذا التظهير يعتبر تظهيرا توكيليا. كما أن التظهير التوكيلى لا ينشأ عنه تطهير الورقة من العيوب، ومن ثم فإنه يجوز لأى مدين فى السند لأمر أن يتمسك فى مواجهة المظهر إليه تظهيرا توكيليا بجميع الدفوع التى يستطيع التمسك بها فى مواجهة المظهر كالدفع بالمقاصة.

ثانيا : ضمانات الوفاء بالسند لأمر :

٢٣١ – يعتبر قبول الكمبيالة من لدن المسحوب عليه ضمانة هامة للوفاء بقيمتها، إذ أنه يشد المسحوب عليه إلى الحلقة الصرفية، بل يجعله المدين الرئيسى فى الورقة، وهو بذلك يضيف إلى المدينين فى الكمبيالة مدينا إضافيا. ولكن فيما يتعلق بالسند لأمر فإن القبول لا يمكن تصوره لعدم وجود مسحوب عليه. وكذلك بالنسبة لمقابل الوفاء، فهو ضمان خاص بالكمبيالة[2]. ولذا فإنه لا وجود له بالنسبة للسند لأمر، و بالتالى فإنه حتى لو قام محرر السند لأمر بإيداع مبلغ السند لأمر لدى شخص آخر فإن ذلك المبلغ لا يعتبر بمثابة مقابل وفاء، ومن ثم فإن ملكيته لا تنتقل إلى الحامل[3]. ولذا فإن ضمانات الوفاء بالسند لأمر يقتصر على المظهرين والضامنين الاحتياطيين. فجميع المظهرين يعتبرون ضامنين لوفاء السند لأمر، وكذلك الشأن أيضا بالنسبة للضامن الاحتياطى، ذلك أن السند لأمر، كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة، يجوز ضمان الوفاء به من قبل أحد الأشخاص، على أن يحدد الشخص الذى قدم الضمان من أجله وإلا اعتبر مقدما لمصلحة محرر السند لأمر (المادة ٨٩/ب). والضمان الاحتياطى قد يتم من قبل أحد

---

(١) اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٥/٨٩ وتاريخ ١٤٠٥/٧/١٩هـ الجزء الثانى، صفحة، ٨٩.

(٢) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٥، فاسير ومران، المرجع السابق صفحة، ٦٧، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٠، وانظر هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٨٩، حيث يرى أن مركز محرر السند لأمر يقترب من مركز المسحوب عليه الكمبيالة.

(٣) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٠، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٠، وانظر عكس ذلك، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٩٠.

الأشخاص المدينين فى السند لأمر أو من قبل شخص آخر ـ على التفصيل السابق بالنسبة للكمبيالة، هذا و يعتبر جميع الموقعين على السند لأمر ملزمين بوفائه بالتضامن، ويجوز للحامل الرجوع عليهم فرادى أو مجتمعين. كما أن رجوعه على أحدهم لا يسقط حقه فى الرجوع على الآخرين، و بصرف النظر عن موقعهم فى الحلقة الصرفية (المادة ٥٨). هذا ورجوع الحامل على الموقعين على السند لأمر لا يقتصر على مبلغ السند لأمر، وإنما يشمل جميع المصاريف التى تحملها و بالذات مصاريف احتجاج عدم الوفاء ومصاريف الإخطار (المادة ٦٠). وإذا قام أحد الموقعين على السند لأمر بالوفاء فإنه يصبح له حق الرجوع الصرفى على جميع الموقعين السابقين له فى الحلقة الصرفية، على النحو السابق، بمعنى أنه يستطيع الرجوع عليهم فرادى أو مجتمعين بكل ما وفاه، ومطالبته لأحدهم لا تخل بحقه فى مطالبة الآخرين (المادة ٥٨).

ثالثا : الوفاء بالسند لأمر أو الامتناع عن الوفاء :

٢٣٢ ـ يجب الوفاء بالسند لأمر فى ميعاد استحقاقه، لا قبله ولا بعده، فلا محرر السند لأمر يستطيع إلزام الحامل بقبض قيمته قبل ميعاد الاستحقاق، ولا يستطيع الحامل إلزام محرر السند لأمر بالدفع قبل حلول ذلك الميعاد. ويجب على الحامل أن يتقدم طالبا الوفاء فى ميعاد الاستحقاق. كما أنه لا يجوز منح مهلة للوفاء (المادة ٦٢) إذ أن على محرر السند لأمر أن يدفع مبلغه فى يوم الاستحقاق ويجب أن يتم الوفاء فى المكان المحدد لذلك فى السند لأمر. فإذا لم يتضمن السند مكانا للوفاء وجب الوفاء فى موطن محرر السند لأمر والأصل أن يتم الوفاء بكامل قيمة السند لأمر، إلا أن محرر السند لأمر إذا عرض الوفاء بجزء من المبلغ فإنه يتعين على الحامل قبول هذا الوفاء الجزئى وإلا سقط حقه فى الرجوع الصرفى على الموقعين الآخرين بمقدار هذا الجزء، أى بمقدار المبلغ الذى تم عرضه. والوفاء المبرىء للذمة هو الذى يتم بالعملة الرسمية. أما الوفاء بوسيلة أخرى مثل الشيك أو النقل المصرفى فانه لا يترتب عليه براءة ذمة المدين إلا بعد تحقق الوفاء

الفعلى، أى باستلام المبلغ أو بقيده للحساب.

على أنه تجب الإشارة إلى أن السند لأمر يصبح مستحق الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق فى حالة إفلاس محرره، وفى حالة توقفه عن دفع ديونه، ولو لم يثبت ذلك التوقف بحكم. وكذلك فى حالة الحجز على أمواله حجزا ليس مجديا (المادة ٢/٥٩) وإذا تم الوفاء من قبل محرر السند لأمر ترتب على ذلك انقضاء الالتزام الصرفى و براءة ذمة جميع الملتزمين فى السند، أى أن هذا الوفاء يؤدى إلى انتهاء حياة السند لأمر. و يعتبر الوفاء فى ميعاد الاستحقاق قرينة على صحة الوفاء وذلك ما لم تحصل معارضة جدية. أما الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق فإنه يجعل الموفى مسئولا عن صحة الوفاء[1]. أما إذا تم الوفاء من قبل أحد الضامنين فإن حياة السند لأمر لا تنتهى، و ينتقل إلى الموفى جميع الحقوق الثابتة فى السند لأمر.

٢٣٣ - هذا وإذا لم يقم محرر السند لأمر بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق فإن على الحامل أن يقوم بتحرير احتجاج عدم الوفاء خلال اليومين التاليين لميعاد الاستحقاق[2]، وذلك من أجل حفظ حقه فى الرجوع على الملتزمين الآخرين. فإذا لم يقم الحامل بهذا الإجراء فإنه يصبح حاملا مهملا بالنسبة لهؤلاء، أى جميع الموقعين على السند لأمر ما عدا محرره، إذ أن رجوعه على هذا الاخير لا يتأثر بتحرير بروتستو عدم الوفاء أو عدمه، وذلك باعتباره المدين الأصلى فى السند لأمر. هذا وتجدر ملاحظة أن المادة (٥٦) توجب على حامل الكمبيالة أن يخطر من ظهر إليه الكمبيالة وكذلك ساحبها بواقعة عدم الوفاء وذلك خلال أربعة أيام من تاريخ بروتستو عدم الوفاء. وحكم هذه المادة يسرى على السند لأمر أيضا، ومن ثم فإن على الحامل أن يخطر المظهر الأخير بالامتناع عن الوفاء،

---

(١) انظر التفصيل السابق بالكمبيالة، البند/١٧٠.

(٢) وذلك ما لم يكن السند لأمر قد تضمن شرط الرجوع بلا مصاريف، كما أن حكم شهر الإفلاس يغنى عن تحرير احتجاج عدم الوفاء (المادة ٤/٥٥).

ولكنه لا داعي لأن يقوم بإخطار محرر السند لأمر[1]، إذ أنه على علم بذلك، لا سيما أن الهدف من ضرورة إخطار ساحب الكمبيالة من قبل الحامل بالتخلف عن الوفاء، هو تمكينه من معرفة حقيقة الأمر في وقت مبكر، أي قبل أن يتم إعلامه بذلك من قبل المستفيد الأول من الكمبيالة. و يرى فريق من الفقه أن يقوم حامل السند لأمر بإخطار «المستفيد الأول لأن له نفس المصلحة التي لساحب الكمبيالة في أن يعلم على وجه السرعة بامتناع المحرر عن الوفاء»[2].

كما أنه يجب على كل مظهر أن يقوم بإخطار من تلقى منه «السند لأمر» بعدم الوفاء خلال اليومين التاليين لتسلمه الإخطار، وهكذا... و يترتب على عدم مراعاة الإخطار تعرض من يجب عليه الإخطار للمساءلة عما يترتب على ذلك من أضرار، على ألا يتجاوز التعويض قيمة السند لأمر (المادة ٥٦/٤).

رابعا : عدم جواز المعارضة في الوفاء :

حرصا من المشرع على تقوية مركز الدائن الصرفي وتعزيز ضماناته، ولقطع دابر المحاولات التي يمكن أن تهدف إلى إرجاء الوفاء بالورقة التجارية، فإنه منع المعارضة في الوفاء سواء أتت من دائني الحامل أو من شخص آخر. ولذا فإن النظام لا يجيز المعارضة في الوفاء إلا في حالة ضياع السند لأمر (أو سرقته) وكذلك في حالة إفلاس الحامل أو فقد أهليته (المادة ٤٨) كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة تماما[3].

خامسا : السقوط وعدم سماع الدعوى :

ورد في الفقرة الرابعة من المادة (٨٩) أن الأحكام الخاصة بالكمبيالة، فيما يتعلق بآثار إهمال الحامل و بعدم سماع الدعوى، تنطبق على السند لأمر أيضا. كما جاء في المادة

---

(١) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٦.

(٢) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٦، وكذلك ليسكو وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٨٧.

(٣) انظر البند/١٧٦ وما بعده.

(٩٠) أن محرر السند لأمر يلتزم على الوجه الذى يلتزم به المسحوب عليه الكمبيالة القابل. و بناء على ذلك فإن الحامل حينما يصبح مهملا[1] فإنه يفقد حقه فى الرجوع الصرفى على جميع الموقعين على السند لأمر ما عدا المحرر (وضامنه الاحتياطى) ذلك أنه يعتبر فى مركز قابل الكمبيالة، والرجوع على هذا لا يلحقه السقوط، حسب الإيضاح السابق[2]. أما بالنسبة لمدة عدم سماع الدعوى فإنها تختلف من شخص إلى آخر، وذلك على النحو التالى :

أ ـ الرجوع على محرر السند لأمر:

٢٣٤ ـ سبقت الإشارة إلى أن مدة عدم سماع الدعوى بالنسبة لقابل الكمبيالة هى ثلاث سنوات من تاريخ احتجاج عدم الوفاء أو من تاريخ الاستحقاق فى حالة وجود شرط الرجوع بلا مصاريف. وحيث أن محرر السند لأمر يعتبر فى مركز قابل الكمبيالة (المادة ٩٠) فإن مدة عدم سماع الدعوى بالنسبة لمحرر السند لأمر هى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق، وسواء أقيمت المطالبة من قبل الحامل نفسه أو من قبل مدين قام بالوفاء. أما إذا كان السند لأمر مستحق الوفاء لدى الاطلاع فإن مدة السنوات الثلاث يبدأ سريانها من تاريخ احتجاج عدم الوفاء أو من تاريخ تقديم السند لأمر للوفاء فى حالة وجود شرط الرجوع بلا مصاريف وإذا كان مستحق الوفاء بعد مدة من الاطلاع فإن تلك المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى يبدأ سريانها منذ انتهاء مدة الاطلاع. أما إذا كان مستحق الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع ولم يقدم للوفاء أو للاطلاع خلال مدة سنة من تاريخ إنشائه، فإن مدة السنوات الثلاث يبدأ سريانها من تاريخ إنشاء السند لأمر[3].

---

(١) سواء لأنه لم يحرر احتجاج عدم الوفاء، أو لم يقدم السند لأمر للوفاء فى حالة وجود شرط الرجوع بلا مصاريف، أو لم يقدمه للوفاء خلال مدة سنة إذا كان مستحق الوفاء لدى الاطلاع، أو لم يقدمه للتأشير عليه بالاطلاع خلال مدة سنة وذلك إذا كان مستحق الوفاء بعد مدة من الاطلاع.

(٢) انظر البند/٢٠١.

(٣) انظر الخلاف حول هذه الجزئية، البند، ٢١٤ وما بعده.

ب ـ رجوع الحامل على المظهرين وضامنيهم :

يتماثل مركز هؤلاء مع مركز مظهرى الكمبيالة وضامنيهم الاحتياطين ، ولذا فإن مدة عدم سماع الدعوى بالنسبة لهم هى سنة واحدة من تاريخ احتجاج عدم الوفاء أو من تاريخ الاستحقاق وذلك فى حالة الإعفاء من تحرير بروتستو عدم الوفاء.

ج ـ رجوع المظهرين على بعضهم الآخر:

إذا قام أحد مظهرى السند لأمر (أو ضامنه الاحتياطى) بالوفاء بقيمة السند لأمر، فإنه ينتقل إليه الحق المثبت فى السند لأمر، و يكون له حق الرجوع صرفيا على المظهرين السابقين له وضامنيهم الاحتياطيين ، على أن يتم ذلك خلال ستة شهور من تاريخ الوفاء أو من تاريخ مطالبته بالوفاء. أى أن مدة عدم سماع الدعوى بالنسبة لعلاقة المظهرين ببعضهم الآخر هى ستة شهور[1].

---

(١) انظر البند/٢١٦.

الباب الثالث

الشيك

تمهيد :

٢٣٥ - يرجع المؤرخون بدء ظهور الأوراق التجارية ــ بصفة عامة ــ إلى العصور الوسطى في أوربا ، وقد شهد القرنان السابع والثامن عشر صوراً لبعض الوسائل التى كانت البنوك تضعها بين يدى المودعين بقصد تمكينهم من التصرف فى أموالهم المودعة لديها. ويمكن اعتبار تلك الوسائل بمثابة نواة للشيك، برغم أنه لم يكن يتوفر لها جميع خصائصه. ومع مرور الزمن ــ و بالذات منذ أواخر القرن الثامن عشر وإلى أواخر القرن التاسع عشر ــ جرى تطوير تلك الوسائل تدريجيا ، إلى أن استكمل الشيك جميع

عناصره وذلك فى أواخر القرن التاسع عشر[1]. وكان استخدام الشيك فى البداية شبه مقصور على التجار والموسرين، ولكن التطور اللاحق أدى إلى توسيع قاعدة المتعاملين بالشيك، حيث تم انتشار استعماله بين مختلف طبقات المجتمع، وبالذات فى أوربا وأمريكا. وكان ذلك الانتشار[2] السريع نتيجة تضافر عدة عوامل، يأتى فى مقدمتها قيام حكومات تلك الدول بتشجيع التعامل بالشيك، بل جعل استخدام الشيك إلزاميا فى بعض الحالات، وكذلك توفير قسط كبير من الحماية للمتعاملين بالشيك ومن ذلك أيضا المزايا التى يحققها التعامل بالشيك بالنسبة للمتعاملين به وبالنسبة للاقتصاد القومى. فقيام الناس بإيداع أموالهم لدى البنوك والتصرف فيها بواسطة شيكات يمكن من تجميع المدخرات القومية وتوظيفها فيما فيه خدمة الاقتصاد الوطنى. ومن ناحية أخرى فإن إيداع الأموال لدى البنوك بدلا من اكتنازها لدى أربابها يقى أربابها مغبة حملها وتعرضها للسرقة، ويتيح لهم الاستفادة من مجرد إيداعها[3]، وهولا ينقص قدرتهم على التصرف فيها متى شاءوا وكيفما شاءوا إذ أن الشيك يعتبر وسيلة ميسرة للتصرف فى تلك الأموال سواء بالحصول عليها نقدا بواسطة شيك يسحبه المودع لمصلحته، أو باستخدامها فى سداد ديونهم وذلك بإصدار شيكات لمصلحة دائنيهم. وهؤلاء يقومون — فى الغالب — إما بإيداع تلك الشيكات لحساباتهم لدى بنوكهم، وإما بتظهيرها لدائنيهم الذين يقومون بدورهم بإيداعها أو تظهيرها. ومن ثم فإن النتيجة النهائية تكون تسوية قيدية لعدة علاقات دائنية ومديونية، أى دون استخدام العملة الورقية. كما أن التعامل بالشيك يهيىء للمتعاملين به وسيلة جيدة للإثبات ذلك أن البنوك حينما تقوم بصرف الشيكات تحتفظ بها لديها مؤشرا عليها بما يثبت دفعها للمستفيد.

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٤، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٥، فاسير ومران «الشيك» ١٩٦٩، «البنوك وعمليات البنوك»، جوزيف هامل، الجزء الثانى، صفحة، ١١.

(٢) على سبيل المثال، قفز عدد الشيكات فى فرنسا خلال سبعة عشر عاما (١٩٦٦—١٩٨٣) من ٢٥٠ مليون إلى أربعة بلايين شيك فى العام الواحد، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٤٥.

(٣) وذلك فى البلاد التى تجيز تشريعاتها التعامل بالفوائد.

وفوق هذا وذاك فإن الشيك يعتبر وسيلة جيدة للإقلال من التعامل بالعملة الورقية، ذلك أن صرف الشيك يتم ــ فى الغالب ــ بقيد دفترى، بمعنى أنه يقيد لحساب المستفيد لدى البنك الذى يوجد لديه حسابه. وتتم تسوية الشيكات بصفة عامة بين البنوك عن طريق المقاصة التى تتم فى غرف المقاصة. أما ما يفيض عن المقاصة فإنه تجرى تسويته بين البنوك بطريق القيد المتبادلة لديها، بمعنى أن البنك الدائن يقيد على زميله البنك المدين صافى التسوية، وهذا الأخير يقيد بدوره نفس المبلغ لحساب البنك الآخر.

أحكام الشيك :

٢٣٦ - هناك تشابه كبير بين الشيك والكمبيالة، فكل منهما يستلزم وجود ثلاثة أشخاص (ساحب ومستفيد، ومسحوب عليه) و يفترض سبق وجود علاقتين قانونيتين[1] بينهم (علاقة الساحب بالمستفيد، وعلاقة الساحب بالمسحوب عليه). كما أن كلا منهما يكون قابلا للتداول بالطرق التجارية، و يتضمن أمرا موجها من الساحب إلى المسحوب عليه. بدفع مبلغ معين إلى المستفيد..... الخ. من أجل ذلك فإن المشرع لم يورد أحكاما خاصة بالشيك فيما يتعلق بمواطن التشابه، أى الجزئيات التى يتماثل فيها الشيك مع الكمبيالة (لأن ذلك سيكون تكرارا لا طائل من ورائه) واكتفى بالإحالة إلى القواعد الخاصة بالكمبيالة (المادة ١١٧). ولكنه أورد أحكاما خاصة بالشيك لتحكم الجزئيات التى يختلف فيها الشيك عن الكمبيالة، ضمنها المواد ٩١ ــ ١٢٠، و بناء على ذلك فإن الشيك تحكمه مجموعتان من القواعد، الأولى هى تلك الخاصة بالكمبيالة، والثانية هى الأحكام التى تضمنتها المادة ٩١ وما بعدها. وتيسيرا لدراسة تلك الأحكام فإنه يستحسن البدء بتبيان الفوارق بين الشيك والكمبيالة وذلك قبل دراسة إصدار الشيك وتداوله (الفصل الأول) الذى سيكون متلوا بالفصل الخاص

---

(١) مع فارق أن العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه فى الكمبيالة تكون ناتجة عن أى تصرف قانونى، أما بالنسبة للشيك فإن العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه تكون ــ فى الغالب ــ علاقة مودع بمودع لديه.

بضمانات الوفاء بالشيك (الفصل الثانى). اما انقضاء الشيك فإنه ستتم معالجته فى (الفصل الثالث).

٢٣٧ - الفوارق بين الشيك والكمبيالة : ويمكن إجمالها فيما ياتى :

١ ـ تعتبر الكمبيالة عملا تجاريا بنص النظام (المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية) ولذا فإن من يوقع عليها تحت أى صفة كانت يلزم أن تتوفر لديه الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية. أما الشيك فإنه عكس ذلك، أى أنه ليس بحد ذاته عملا تجاريا، ولكنه قد يكتسب تلك الصفة بالتبعية، حسب الغرض الذى يحرر من أجله، فإذا كان الغرض من ذلك وفاء دين تجارى فإنه يكون تجاريا[1]. أما إذا صدر من أجل الوفاء بدين مدنى، مثل الوفاء بقيمة عقار أو بقيمة منتجات زراعية، فإنه يعتبر تصرفا مدنيا. وإذا كان محرره تاجرا فإنه يفترض أنه حرر لأغراض تجارته، ومن ثم يكون تجاريا. ولكن هذه القرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها[2] وذلك كأن يثبت التاجر أنه حرر الشيك وفاء لدين نفقة، أو وفاء لإيجار منزله، و يرى البعض[3] أن الشيك الذى لا يكتسب الصفة التجارية بالتبعية، على هذا النحو، لا يمكن اعتباره ورقة تجارية تخضع لأحكام قانون الصرف.

٢ ـ لا يلزم توفر مقابل وفاء الكمبيالة حين إصدارها، و يكفى توفره فى ميعاد الاستحقاق. أما مقابل وفاء الشيك فإنه ـ على العكس من ذلك ـ يجب أن يكون موجودا قبل إصدار الشيك، أو فى وقت إصداره على الأقل (المادة ١/٩٤).

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٠، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٣٦، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٢٩، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٦، إدوارعيد «الأسناد التجارية ـ الشيك» ١٩٦٧، صفحة، ٧٤.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٠، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤١.

(٣) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٠.

٣ ــ يجوز قبول الكمبيالة من لدن المسحوب عليه، وهذا القبول هو الذى يشد المسحوب عليه إلى الحلقة الصرفية، أما الشيك فإنه ــ على النقيض من ذلك ــ لا يجوز قبوله من قبل البنك. وحتى لو اقترن به القبول ــ مخالفة لذلك ــ فإن هذا القبول يعتبر كأن لم يكن (المادة ١٠٠)، أى أن مثل هذا القبول يعتبر باطلا وغير ملزم للبنك.

٤ ــ يجوز سحب الكمبيالة على أى شخص طبيعى أو معنوى، تاجرا أو غير تاجر، أما الشيك فإنه لا يجوز سحبه إلا على بنك (المادة ٩٣). كما أن الكمبيالة يجوز تحريرها على أى ورقة عادية، أما الشيك فإنه جرت العادة على ألا يكتب إلا على نموذج خاص مطبوع، يقدمه البنك إلى عميله و يتم إصداره بملء الفراغات والتوقيع عليه. ولكن هذا لا يعنى أن الشيك الذى يكتب على غير تلك النماذج يكون باطلا.

٥ ــ تعتبر الكمبيالة أداة وفاء وائتمان، ولذا فإنها غالبا ما تكون مؤجلة الدفع، أى أن ميعاد استحقاقها يكون لاحقا لتاريخ الإصدار. ذلك أنه وإن لم يكن هناك ما يمنع نظاما من أن تكون مستحقة الوفاء لدى الاطلاع، إلا أنه يندر[1] أن تكون كذلك بعد انتشار استعمال الشيك، بمعنى أن الشيك قد انتزع من الكمبيالة هذا الدور. أما الشيك فإنه أداة وفاء فقط، ولذا فإنه يكون واجب الوفاء دائما لدى الاطلاع. صحيح أنه يحصل خصم الشيك فى بعض الحالات[2]، و بالذات حينما يكون مكان الوفاء بعيدا و يكون الحامل راغبا الحصول على قيمته فورا[3]، ولكن ذلك استثناء ومن ثم لا يغير من صفة الشيك باعتباره وسيلة وفاء فقط[4].

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٢٧.

(٢) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٥، ففلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٣٢.

(٣) لا شك فى أن ذلك سيؤدى إلى تشجيع التعامل بالشيك إذ أنه سيمكن الحامل من الحصول على قيمته فورا، حينما يريد ذلك.

(٤) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٥.

٦ ـ يجوز أن يحرر الشيك لحامله، أما الكمبيالة فإنها يجب أن تكون اسمية، أى تحرر لمصلحة شخص معين. كما أن عدم وفاء الشيك يجوز إثباته ببيان صادر عن المسحوب عليه وموقعا منه، أو بيان صادر عن غرفة المقاصة (المادة ٢/١٠٨). أما الكمبيالة فإن عدم الوفاء بها يجب إثباته بتحرير بروتستو عدم الوفاء فقط. وإلا فإن حاملها يفقد حقه فى الرجوع الصرفى.

إن تلك الفوارق هى التى حدت بمعظم رجال الفقه فى فرنسا إلى التردد فى إدخال الشيك فى زمرة الأوراق التجارية[1]، وذلك برغم التشابه الكبير بينه و بين الكمبيالة، وهو الذى ـ على ما يبدو ـ حمل على إبرام اتفاقيتى جنيف (الأولى عام ١٩٣٠ وهى خاصة بالكمبيالة والسند لأمر، والثانية عام ١٩٣١ وهى خاصة بالشيك) بدلا من إبرام اتفاقية واحدة.

(١) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٣٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٢٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٤٣، كيرياك، المرجع السابق، صفحة، ٦، جاك فزيان، دالوز ١٩٧٣، صفحة، ٦٥.

الفصل الأول

إصدار الشيك وتداوله

إصدار الشيك، هو تصرف قانوني يترتب عليه انعقاد الشيك، فهو يمثل لحظة نشوء الالتزام الصرفي الذي ينشأ لمصلحة المستفيد، أي أنه يعتبر بمثابة تاريخ ولادة الالتزام الصرفي، وبتحقق إصدار الشيك (القسم الأول) فإنه يصبح ممكنا تداوله (القسم الثاني) وذلك بانتقاله من شخص إلى آخر.

القسم الأول
إصدار الشيك

٢٣٨ - يتحقق إصدار الشيك بخروجه بشكل نهائي من حوزة الساحب، أي يفقد سيطرته عليه، ولذا فإنه لا عبرة بوقت كتابة الشيك، فهذه مجرد مرحلة تحضيرية قد لا يتلوها إصدار. كما أنه لا عبرة أيضا بالتاريخ الذي يحمله الشيك، إذ أن الشيك قد لا يخرج فعلا من حوزة الساحب إلا في تاريخ لاحق. ولذا فإن التاريخ الذي يحمله الشيك ما هو إلا مجرد قرينة على أنه اصدر بذلك التاريخ، ولكنها قرينة بسيطة[1] يجوز إثبات عكسها بكل طرق الإثبات. صحيح أن قراءة المادة (١/٩٤) قد توحي بخلاف هذا الرأي، إذ أنها تنص على أنه «لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه وقت إنشاء الشيك....» فقد يتبادر إلى الذهن أن وقت الإنشاء هو وقت الإصدار. و يبدو أن نص هذه المادة أتى على هذه الصورة باعتبار أن إعداد الشيك كثيرا ما يتزامن مع تسليمه للمستفيد، أي أن الإنشاء والإصدار يتمان في وقت واحد. ولكن هذه الحقيقة، وإن كانت تشمل معظم الحالات، فإن هناك حالات أخرى يكتب فيها الشيك في وقت معين ولكنه لا يسلم للمستفيد إلا في تاريخ لاحق. في هذه الحالات تبدو أهمية التفرقة حيث أن الفقه مجمع[2] على أن الشيك لا يعتبر مصدرا إلا منذ

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٢، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٢٠، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٦٤.

(٢) د. فتوح الشاذلى «الحماية الجنائية للشيك في التشريع السعودي والقانون المقارن» جامعة الملك سعود، ١٤٠٤، ١٩٨٤ صفحة، ٤٢، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٣٢، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٧، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٤٧، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٣، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣١، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٣.

تخلى الساحب عنه. و بناء على ذلك فإن من يقوم بكتابة شيك وتاريخه وتوقيعه، دون أن يكون له رصيد، ولكنه يحتفظ به لديه لا يتعرض لعقوبة إصدار شيك بدون رصيد. و ينطبق نفس الحكم ــ أى لا يعاقب الساحب ــ أيضا فيما لو سرق ذلك الشيك[1] وأطلق فى التداول إلى أن قدم إلى البنك بقصد استحصال قيمته (وعلى افتراض أيضا أن الحامل حسن النية)، ذلك أن الإصدار بالمعنى القانونى لم يتحقق فى أى من هاتين الحالتين. والإصدار بهذا المعنى يختلف تبعا لما إذا كان الشيك اسميا أو لحامله أو لمصلحة الساحب نفسه. فإذا كان مصدرا لحامله أو اسميا فإن العبرة بتاريخ تسليمه للمستفيد أو بتاريخ إيداعه البريد، وكذلك الشأن بالنسبة للتظهير فإنه لا يصبح نهائيا و يرتب آثاره القانونية إلا منذ تاريخ تسليم الشيك إلى المظهر إليه. أما إذا كان الشيك مصدرا لأمر الساحب نفسه، فإن الإصدار لا يتحقق إلا بتظهير الشيك وتسليمه الى المظهر إليه أو بتقديمه إلى البنك لاستحصال قيمته[2]. هذا وإصدار الشيك باعتباره تصرفا قانونيا يلزم لصحته توفر مجموعة من الشروط الموضوعية (المبحث الأول) والشروط الشكلية (المبحث الثانى).

المبحث الأول
الشروط الموضوعية

٢٣٩ ـ سبقت دراسة الشروط الموضوعية لإنشاء الكمبيالة والتى تضمنتها المواد ٧، ٨، ٩، ١٠ من نظام الأوراق التجارية، وقد قضت المادة ١١٧ بتعدية أحكام تلك المواد

(١) فاسير وصران، المرجع السابق، صفحة ٤٧، فتوح الشاذلى المرجع السابق، صفحة ٥٠؛ د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٤٧.

(٢) تجدر الإشارة إلى أن البعض يفرق فى هذه الحالة حسب ما إذا كان الشيك قد قدم إلى بنك آخر أو إلى فرع غير الفرع الذى يوجد لديه حساب الساحب، ففى هذه الحالة يمكن اعتبار هذا التقديم إصدارا أما إذا قدم إلى نفس الفرع الذى يوجد لديه حساب الساحب، فإن الإصدار لا يتحقق إذ يمكن اعتبار ذلك بمثابة طلب حصول على قرض. انظر، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٣٦٧، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة ٤٩.

إلى الشيك أيضا، ولذا فإنه يكتفى — من حيث التفاصيل — بالإحالة إلى ما سبقت دراسته خاصا بالكمبيالة. و بصفة عامة فإن إصدار الشيك، كأى تصرف قانونى آخر، يجب أن يصدر عن شخص هو أهل للقيام بذلك التصرف وأن تتوفر له إرادة حرة سليمة، أى غير مشوبة بأى من عيوب الإرادة وهى الغلط والإكراه والتدليس، وأن يكون محل الالتزام وسببه مشروعين. هذا ولا إشكال بالنسبة لمحل الشيك فهو مشروع دائما باعتباره مبلغا من النقود كما أن سببه يفترض دائما أنه موجود ومشروع[1](ولكن يجوز للساحب أن يثبت عكس ذلك). مع ملاحظة أن الأهلية اللازمة لإصدار الشيك — بخلاف الكمبيالة — ليست دائما هى الأهلية اللازمة لمزاولة الأعمال التجارية، وإنما هى الأهلية اللازمة للتصرف الذى أصدر الشيك من أجل تحقيقه[2]، فإذا كان الشيك مصدر وفاء لدين معين، فإنه يجب أن يكون الساحب أهلا لوفاء ذلك الدين. أما الإرادة فإن انعدامها (مثل تزوير التوقيع المتقن) يمتنع معه نشوء الالتزام كما سبق إيضاحه، مع ملاحظة إمكانية مساءلة من زور توقيعه وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية. فإذا لم تكن الإرادة منعدمة ولكنها معيبة (غلط، إكراه، تدليس) فإنه يترتب على ذلك بطلان الشيك. مع المسارعة بالتنبيه إلى أن هذه العيوب وكذلك انعدام السبب أو عدم مشروعيته، لا تنفذ فى مواجهة الحامل حسن النية، إذ أنها تخضع لقاعدة تطهير الدفوع وفقا لما سبق إيضاحه بالنسبة للكمبيالة. كما يجب التنبيه كذلك إلى أن مبدأ استقلال التوقيعات ينطبق أيضا على الشيك، كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة تماما[3]. هذا كله بالإضافة إلى إمكانية مساءلة ساحب الشيك وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية.

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٥١، اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٥/٢٨ وتاريخ ١٤٠٥/٣/٥ الجزء الأول، صفحة، ٢٨٠.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٤٨، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٢٥، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٦٠، ربير وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢١٥.

(٣) انظر البند/٩٩، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٥٠.

المبحث الثانى
الشروط الشكلية

٢٤ - يعتبر الشيك سندا مصرفيا، بل إنه يعتبر العمود الفقرى للنشاط المصرفى، ذلك أن التسويات التى تتم بواسطة الشيكات تشكل النسبة الكبرى لحجم المداولات المصرفية[1]. والشيك كصك مصرفى يجب أن يكون مكتوبا (أولا) وفقا لإجراءات استقر العرف المصرفى عليها. كما أنه يجب أن يحتوى على عدة بيانات حددها النظام على وجه الإلزام (ثانيا). وقد ترك النظام لذوى الشأن الحرية فى اختيار إدخال بعض البيانات الأخرى (ثالثا). ولكنه حظر على المتعاملين بالشيك إدخال فئة معينة من الشروط (رابعا).

أولا : الكتابة :

تعتبر الشكلية من أبرز خصائص الأوراق التجارية، إذ أن الكتابة تعتبر ركنا أساسيا لوجودها، بمعنى أنها لا يمكن أن تنشأ إلا بكتابتها على ورق، ولا يمكن أن تغنى عن هذه الكتابة أى وسيلة أخرى، مثل الاعتراف أو التسجيل على شريط... الخ. وحرصا من البنوك على أن تأتى الشيكات مستكملة لجميع عناصرها وموحدة فى بياناتها ومنسجمة فى شكلها فإنها سارت على طباعة نماذج للشيكات ذات أرقام متسلسلة، تحتوى على البيانات الإلزامية بوجه خاص، بالإضافة إلى بعض البيانات الأخرى (وتشتمل على بعض الفراغات التى يتم ملؤها من قبل العميل مثل التاريخ والمبلغ واسم المستفيد). وقد أدى التطور العلمى إلى احتواء تلك النماذج على نوع من المغنطة، يمكن من فحصها وتسويتها آليا، وذلك بمجرد تمريرها على جهاز الحاسب الآلى «الكمبيوتر». وقد حرصت الجهات المسئولة فى المملكة العربية السعودية على توحيد

---

(١) تبلغ تلك النسبة فى فرنسا ٨٠٪ د. عصام القليوبى، المرجع السابق، صفحة ١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة. ٣٣١، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٤.

نماذج جميع الشيكات التى تصدر فى المملكة العربية السعودية وفقا لما وصل إليه التقدم التقنى فى هذا المجال. وتشتمل تلك النماذج على بعض الفراغات مثل تلك الخاصة بالتاريخ والمبلغ واسم المستفيد... والتى يتم ملؤها بمعرفة الساحب. وليس هناك ما يلزم بملء تلك الفراغات بطريقة معينة مثل الآلة الكاتبة أو أن تكتب بخط الساحب نفسه. كل ما يتطلبه النظام هو أن يكون الشيك موقعا من قبل الساحب نفسه، سواء كتبه هو نفسه، أو كتبه شخص آخر، بل إنه يجوز أن يوقع الشيك[1] و يعهد إلى شخص آخر ــ وكيل مثلا ــ استكمال البيانات فى وقت لاحق. ويجوز من حيث المبدأ أن يصدر الشيك من عدة نسخ بشرط ألا يكون لحامله، وأن يكون مستحق الوفاء فى غير البلد الذى سحب فيه (المادة ١١٠) ويجب أن تكون تلك النسخ متطابقة وأن يوضع فى صلب نص كل منها، رقم تلك النسخة وإلا اعتبرت كل نسخة شيكا مستقلا. و يبدو أن تعدد النسخ وإن كان معمولا به فى الماضى إلا أنه يندر أن يوجد فى العصر الحاضر.

هذا وقد استقر العرف المصرفى على أن البنوك تقدم إلى عملائها (ذوى الحسابات الجارية) دفاتر الشيكات المحتوية على تلك النماذج، و بدون مقابل. وقد أثار هذا بعض التساؤلات عن مدى حق البنك فى رفض تزو يد أحد أولئك العملاء بدفاتر شيكات أو حقه فى استرداده، ولا سيما أن الخدمات المصرفية فى العصر الحاضر أصبحت ضرورية بالنسبة لرجال الأعمال بوجه خاص. قد يقال إن من حق البنك أن يرفض إعطاء دفتر شيكات على اعتبار أن ذلك قد يعرضه لبعض المخاطر، و بالذات إذا لم يكن مطمئنا لمركز الشخص المالى وسمعته. بل إن بعض البلاد تلزم البنوك بذلك فى الحالات التى يثبت فيها سوء سمعة الشخص، و بالذات قيامه بإصدار شيك بدون رصيد. من المعلوم أن البنك يلزمه قبل التعامل مع شخص ما، أن يحصل على بعض المعلومات الأساسية عن الشخص والتأكد من شخصيته وعنوانه ونشاطه... الخ.

---

(١) كيرياك، المرجع السابق، صفحة ١٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٣٥٩.

وتقصيره فى اتخاذ مثل هذه الإجراءات قد يعرضه للمسئولية مستقبلا، ومن المؤكد أنه إذا كانت حصيلة تلك المعلومات لا توحى بالثقة فإن من حق البنك أن يمتنع عن إصدار دفتر شيكات باسم ذلك الشخص[1]. أما سحب دفتر الشيكات الذى سبق تسليمه للعميل فإن بعض البلاد تحتم ذلك فى حالة صدور منع قضائى أو فى حالة قيام العميل بإصدار شيك بدون رصيد[2]. ومع ذلك فإنه يمكن القول بصفة عامة بأن من حق البنك أن يسترد دفتر الشيكات حينما يقوم العميل بالإخلال بالشروط المتفق عليها بينه و بين البنك أو بمخالفة أحكام النظام، و بالذات إصدار شيك بدون رصيد، أو فى حالة الحكم شهر إفلاسه.

أما من حيث إلزامية استخدام تلك النماذج، فحيث أنه لا يوجد نص نظامى يلزم باستعمالها، فإنه لا بد من التسليم بأنه من حق العميل ألا يستعملها سواء قام بطبع نماذج خاصة به، كما هو الشأن بالنسبة لبعض الشركات الكبيرة، أو قام بكتابة الشيك على ورق عادى[3]، فهذا الشيك يعتبر صحيحا ما دام قد استجمع الشروط التى يتطلبها النظام. ومن ثم فإنه لا يحق للبنك أن يمتنع عن وفائه. ولكنه كثيرا ما يحصل أن تتفق البنوك مع عملائها على ضرورة استعمال نماذج للشيكات وتقديمها إلى عملائها. كما أن بعض البنوك تلزم عملاءها باستعمال تلك النماذج وتتفق معهم على أنها سترفض صرف أى شيك يكتب على غير تلك النماذج. لا جدال فى أن ذلك الاتفاق يكون ملزما بالنسبة لعلاقة البنك مع عميله، ومن ثم فإن مخالفته تعتبر خطأ عقديا يبرر للبنك إقفال الحساب[4]. أما بالنسبة لحامل الشيك، فإن مثل ذلك الاتفاق

(١) من المؤكد أن ذلك لا يعتبر حجبا للخدمات المصرفية عن ذلك الشخص، إذ أنه يظل بوسعه التقدم إلى البنوك الأخرى وذلك فى ظل المنافسة المصرفية الموجودة.

(٢) انظر على سبيل المثال، فرنسا، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٦٢، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٠.

(٣) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٩، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٢، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٥٢.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٢.

لا ينفذ في مواجهته، باعتباره من الغير، ومن ثم فإنه لا يحق للبنك أن يمتنع عن وفاء ذلك الشيك(١). هذا وتجدر الإشارة أخيرا إلى أنه في حالة نفاد نماذج الشيكات التي لدى العميل أو في حالة عدم وجودها لديه، و يرغب سحب مبلغ من النقود فإن البنوك تضع تحت تصرف العميل نموذج شيك عادى لا يحمل اسمه، يحصل عليه من شباك البنك و يقوم بملئه وتقديمه من أجل الحصول على المبلغ المطلوب.

ثانيا : البيانات الإلزامية :

أوردت المادة (٩١) من نظام الأوراق التجارية البيانات التي يجب أن يتضمنها الشيك وذلك على وجه الحصر، كما تضمنت المادة (٩٢) بعض البدائل الخاصة بمكاني الإنشاء والوفاء وبما أن معظم البيانات اللازم توفرها للشيك مماثلة لتلك الخاصة بالكمبيالة، والتي سبقت دراستها، فإن التطرق هنا لبيانات الشيك سيتم بكثير من الإيجاز، وذلك على النحو التالي:

١ ـ كلمة «شيك» في صلب النص :

سبقت الإشارة لدى التحدث عن الكمبيالة أن النظام يستلزم ذكر كلمة «كمبيالة» في صلب النص و بنفس اللغة التي تكتب بها الكمبيالة. وقد سلك المشرع نفس النهج فيما يتعلق بالشيك، حيث أوجب ذكر كلمة «الشيك» وسط النص و بنفس اللغة التي يحرر بها الشيك وذلك كأن يقال أدفعوا بموجب هذا الشيك إلى فلان.. أو أي عبارة أخرى تفيد نفس المعنى. ولكن بشرط أن تأتي كلمة «الشيك» في صلب النص. وقد ذهب البعض إلى جواز ذكرها في أي مكان آخر، كأن تكتب في

---

(١) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٩، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٢، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٥٢، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٣، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٢، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧.

أعلى الورقة أو أسفلها. ولكن الراجح[1] أن ذلك غير جائز، لا سيما أن نص المادة (٩١) جاء على النحو التالى ((كلمة «شيك» فى متن النص باللغة التى كتب بها)). و بناء على ذلك فإن الصك الذى لا يحتوى على كلمة «شيك» فى وسط النص لا يمكن اعتباره شيكا حتى لو توفرت له جميع خصائص الشيك الأخرى.

٢ ـ أمر قاطع بالدفع :

يجب أن يتضمن الشيك أمرا صادرا من الساحب إلى المسحوب عليه يأمره بدفع مبلغ معين إلى المستفيد، و يتحقق الأمر بعبارة ((ادفعوا أو سلموا : أو اصرفوا)) أو أى عبارة أخرى تفيد معنى الأمر، أى أنه ليس شرطا استعمال عبارة ((ادفعوا لأمر..)). ويجب أن يكون هذا الأمر قاطعا، أى لا يكون معلقا على شرط أو مضافا إلى أجل، فلا يجوز مثلا القول ((ادفعوا ..بعد استلامكم الأوراق الممثلة للبضاعة :)) ذلك أن الشيك يخضع أيضا لمبدأ الكفاية الذاتية كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة تماما. وقد جرت العادة على أن يكتب مبلغ الشيك مرتين، إحداهما بالأرقام والأخرى بالحروف. وفى حالة اختلافهما فإن العبرة بما هو مكتوب بالحروف. أما إن كتب مرتين بالحروف أو بالأرقام فإن العبرة بالمبلغ الأقل، وذلك على النحو السابق بالنسبة للكمبيالة.

٣ ـ اسم المسحوب عليه :

وهو الشخص الذى يوجه إليه الأمر للقيام بدفع قيمة الشيك. وقد نصت المادة (٩٣) أن المسحوب عليه يجب أن يكون مصرفا، وأن الورقة التى تتوفر لها جميع سمات الشيك ولكن لا تكون مسحوبة على مصرف لا تعتبر شيكا صحيحا. والهدف من وراء ذلك هو، من ناحية، تشجيع الشيك كوسيلة وفاء بدلا من استعمال العملة الرسمية،

---

(١) د. بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٢، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤١٠، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٥٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٥، اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٧/١٦ وتاريخ ١٤٠٧/٢/١، الجزء الثانى، صفحة، ٣٤٣، والقرار رقم ١٤٠٧/٢٣ وتاريخ ١٤٠٧/٢/١٧، الجزء الثانى، صفحة، ٤٥٤، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٤.

وذلك لا يتحقق إلا متى شعر الأفراد بالثقة والاطمئنان لدى تعاملهم بالشيك وهو ما لا يتأتى إلا إذا اقتصر سحب الشيكات على مؤسسات مالية كبيرة تخضع للإشراف الدقيق من جانب الدولة. ومن ناحية أخرى فإن مدخرات الأفراد تلعب دورا جوهريا فى تنمية الاقتصاد القومى وتوجيهه، وهذا الدور لا يقوم به كل مواطن على حدة، وإنما تقوم به المؤسسات التى تودع لديها تلك الأموال، وهو ما يستدعى أيضا ألا تكون تلك المؤسسات بمنأى عن إشراف الدولة. ولا شك فى أن هذا الإشراف لن يمارس على الوجه الأكمل إلا إذا تم حصر المؤسسات المالية التى يحق لها مزاولة ذلك النشاط. و بعبارة أخرى فإن اشتراط ألا يسحب الشيك إلا على بنك فيه تحقيق لمصلحة أصحاب الأموال أنفسهم ومصلحة الاقتصاد القومى فى آن واحد[1].

٤ ــ مكان الوفاء :

وتتمثل أهميته فى تحديد المكان الذى يتقدم فيه الحامل للحصول على قيمة الشيك وكذلك فى تحديد المحكمة المختصة فى حالة تنازع الاختصاص. وقد يستفاد من اشتراط المادة الأولى تحديد مكان الوفاء، ان مكان الوفاء قد يكون غير مكان البنك المسحوب عليه. وهذا غير متصور، أى أنه لا يتصور أن يتضمن الشيك عنوان مكانين، أحدهما مكان البنك المسحوب عليه والآخر المكان الذى يجب فيه الوفاء. وعلى أى حال، فإنه إذا لم يحدد فى الشيك مكان للوفاء، فإن المادة (٩٢) تقضى بأن الشيك يكون مستحق الوفاء فى المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه (وهو ما يحصل عملا) فإن تعددت الأماكن المبينة بجانب اسم المسحوب عليه، فإن الشيك يعتبر مستحق الدفع فى أول مكان منها. أما إذا خلا الشيك من أى بيان، أى لم يحدد فيه أى مكان اعتبر واجب الدفع فى المكان الذى يقع فيه المحل الرئيسى للبنك (المادة ٩٣).

---

(١) انظر عكس ذلك الدكتور بريرى، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٣، حيث يفضل ألا يشترط عدم سحب الشيكات إلا على البنوك.

٥ ـ تاريخ ومكان إنشاء الشيك :

لتاريخ الشيك أهمية كبيرة تتمثل فى تحديد بدء سريان مدة تقديمه للوفاء (المادة ١٠٣) وكذلك تحديد انتهاء مدة الرجوع الصرفى. كما أن تاريخ الشيك يمكن من معرفة أهلية الساحب فى تاريخ السحب. وإذا لم يتضمن الصك تاريخ إنشائه فإنه يفقد صفة الشيك[1]، أى أنه يعتبر باطلا كورقة تجارية[2] (المادة ٩٢). أما إذا تضمن الشيك تاريخا مغايرا للحقيقة أى إذا كان تاريخ إنشائه صوريا، فإنه لا يعتبر باطلا لصفته تلك[3]. وتتحقق الصورية سواء بتقديم التاريخ وقد يكون الهدف منه جعل تاريخ إصدار الشيك سابقا لتاريخ الحجر أو التوقف عن الدفع، أو بتأخير التاريخ والذى قد يكون الهدف من ورائه تمكين الساحب من تقديم مقابل الوفاء فى وقت لاحق، أى قبل حلول التاريخ الذى يحمله الشيك، أو إخفاء نقص أهلية الساحب وقت التاريخ الفعلى لإصدار الشيك. وفى كلتا الحالتين ــ أى تقديم التاريخ أو تأخيره ــ فإن ذلك التاريخ يعتبر كأن لم يكن، أى أن الشيك يكون صحيحا و يعتبر مستحق الدفع لدى تقديمه للوفاء[4] فى أى وقت (المادة ١٠٢).

أما مكان الإنشاء فإن له أهمية فى تحديد ميعاد تقديم الشيك للوفاء، فإذا كان مسحوبا فى المملكة العربية السعودية ومستحق الوفاء فيها فإنه يلزم تقديمه للوفاء خلال شهر واحد من تاريخ إصداره. أما فى حالة سحبه خارج المملكة واستحقاق دفعه فى

---

(١) د. إلياس حداد، «الأوراق التجارية فى النظام السعودى» معهد الإدارة العامة، ١٤٠٧، صفحة، ٤١٤، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٩٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٠، اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٧/٢٣ وتاريخ ١٤٠٧/٢/١٧، الجزء الثانى صفحة ، ٣٥٤، والقرار رقم ١٤٠٣/٢٤ وتاريخ ١٤٠٣/٨/١٨، الجزء الأول، صفحة، ٥٤

(٢) اللجنة القانونية، قرار رقم ٦ لعام ١٤١٤هـ. (تحت النشر)

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٣٧٠، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤١٤، كبرياك المرجع السابق، صفحة، ١٦، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٩٨، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٥.

(٤) اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٦/١٣٨ وتاريخ ١٤٠٦/١٠/١٣، الجزء الثانى، صفحة، ٢٩٩، والقرار رقم ١٤٠٣/٢٤، وتاريخ ١٤٠٣/٨/١٨هـ الجزء الاول صفحة، ٥٤ .

المملكة فإن مدة التقديم للوفاء هى ثلاثة أشهر من تاريخ إصداره (المادة ١٠٣). كما أن تحديد مكان الوفاء ضرورى لتعيين القانون واجب التطبيق بشأن شروط إنشاء الشيك. ومع ذلك فإن إغفال مكان الإنشاء لا يترتب عليه بطلان الشيك، إذ أنه ـــ فى هذه الحالة ـــ يعتبر منشأ فى المكان المبين بجانب اسم الساحب (المادة ٩٢/ب).

٦ ـــ توقيع الساحب :

يعتبر توقيع الساحب على الشيك شرطا أساسيا لوجود الشيك، فبدون هذا التوقيع لا تكتمل شروط الإصدار. وهذا أمر طبيعى، إذ أن الشخص لا يمكن أن ينسب إليه أى التزام ما لم يكن قد عبر عن إرادته بالالتزام، و يكون ذلك بالتوقيع على الصك المتضمن للالتزام. وتقوم البنوك عادة ـــ حين فتح الحساب ـــ بالحصول على نموذج لتوقيع العميل. و يتحتم على البنك مضاهاة التوقيع الذى يحمله الشيك مع ذلك النموذج، وفى حالة الاختلاف بينهما فإن على البنك أن يمتنع عن صرف الشيك. أما إذا كان العميل لا يحسن الكتابة أو التوقيع فإنه قد يتفق مع البنك على أن يقوم بوضع بصمة إبهامه أو ختمه على الشيك بدلا من التوقيع. و يرى البعض أن الصك فى هذه الحالة لا تتوفر له عناصر الشيك وانما يمكن اعتباره متضمنا أمرا بالدفع[1]. هذا وفى حالة الإنابة فى إصدار الشيك، فإنه يلزم إشعار البنك بذلك وإيداع نموذج توقيع الوكيل لديه. وعلى البنك التأكد من صحة هذا التوقيع بمطابقته لذلك النموذج، وذلك لدى تلقيه شيكا موقعا من ذلك الشخص باعتباره وكيلا، والذى يكون توقيعه مسبوقا بما يشير إلى تلك الإنابة.

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٧، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١٠٢.

ثالثا : البيانات الاختيارية :

هناك عدة شروط تعرض لها النظام فى مواطن مختلفة وأجاز لأطراف الشيك إدخالها كلها أو بعضها ، ومن ثم فإن تلك الشروط لا مراء فى صحتها . ولا شك فى أن الساحب والمظهر ــ بالإضافة إلى تلك الشروط ــ يستطيعان إدخال ما بشأنه من شروط أخرى . والقاعدة العامة هى جواز تلك[1] الشروط وفقا لمبدأ سلطان الإرادة ، وذلك ما لم تكن محظورة أو متعارضة مع طبيعة الشيك . هذا ويمكن إيراد فئة من هذين النوعين من الشروط وذلك على سبيل المثال لا الحصر :

١ ــ تعيين المستفيد :

لا يستلزم النظام أن يكون الشيك اسميا ، أو أن يعين المستفيد الأول باسمه ، وذلك على عكس الكمبيالة . و بناء على ذلك فإن الشيك يمكن أن يصدر باسم شخص معين ، أو لأمر شخص معين ــ وهو الغالب ــ وفى كلتا الحالتين يجوز تداوله بالتظهير . ويجوز أن يكون لأمر شخص معين أو لحامله ، وهنا يجوز تداوله بالتظهير أو التسليم . كما يجوز أن يكون «ليس لأمر» أو «غير قابل للتظهير» وفى هاتين الحالتين فإنه لا يجوز تداوله بالتظهير أو التسليم ولذا فإنه لا ينتقل إلا وفقا لقاعدة حوالة الحق . وقد يكون المستفيد من الشيك شخصا طبيعيا أو معنويا ، ويجب أن يكون محددا على وجه ناف للجهالة ، ويجوز أن يحدد بمهنته أو وظيفته[2] كأن يقال مدير بلدية تبوك ، أو مدير شركة الرخام السعودية .

كما أن الشيك يمكن أن يصدر لحامله ، أو على بياض ، أى لا يكون اسميا ولا لحامله ، و يعتبر فى هذه الحالة بمثابة شيك لحامله (المادة ٩٥/حـ) . و يتم تداول الشيك لحامله بطريق المناولة .

---

(١) د. إلياس حداد ، المرجع السابق ، صفحة ، ٤١٧ ، د. حسنى عباس ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٥٢ ، د. مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٣٨ ، كبرياك ، المرجع السابق ، صفحة ، ١٩ .

(٢) كبرياك ، المرجع السابق ، صفحة ، ٢٠ ، فاسير ومران ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٥ .

هذا ويجوز أن يكون المستفيد هو الساحب نفسه[1]، وهذا ما يحدث حينما يريد الساحب الحصول على النقد، سواء من لدن المسحوب عليه الشيك، أو من لدن مصرف آخر، كما هو فى كثير من البلاد.

٢ ـ بيان وصول القيمة :

وذلك بأن يشار فى الشيك إلى المقابل الذى عاد إلى الساحب نظير إصداره الشيك، أى السبب الذى من أجله صدر الشيك، فإذا كان مصدرا بمناسبة شراء سيارة. مثلا، فإنه يذكر فيه أن القيمة وصلتنا سيارة. وهذا البيان ليس شرطا لصحة الشيك[2]، ومع ذلك فإنه يرد ذكره أحيانا فى الشيكات فى المملكة العربية السعودية.

٣ ـ الضمان الاحتياطى :

يجوز الاتفاق على أن يقوم شخص بضمان الوفاء بقيمة الشيك وذلك بكتابة عبارة «أضمن الوفاء» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى. وقد يأتى الضمان من غير أحد الموقعين على الشيك، كما يجوز أن يأتى من قبل أحد المظهرين، ولكنه لا يجوز أن يأتى من قبل الساحب نفسه (المادة ١٠١).

٤ ـ شرط الرجوع بلا مصاريف :

سبقت الإشارة إلى أنه يجوز لساحب الكمبيالة أو مظهريها إعفاء الحامل من تحرير احتجاج عدم الوفاء (المادة ٥٧). و بناء على ذلك فإنه يستطيع الرجوع عليهم صرفيا دون أن يقوم بتحرير احتجاج عدم الوفاء، وقد أحالت المادة (١١٧) على تلك المادة، ولذا فإنه يجوز إعفاء حامل الشيك من تحرير احتجاج عدم الوفاء، وذلك بوضع شرط الرجوع بلا مصاريف على الشيك نفسه وتوقيعه من قبل من قام بإدراجه، وذلك على التفصيل السابق بالنسبة للكمبيالة.

---

(١) و يكون ذلك إما بكتابة اسم الساحب فى الفراغ المخصص لاسم المستفيد أو بأن يكتب «لنا شخصيا».

(٢) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٣/٢٤ وتاريخ ١٤٠٣/٨/١٨، الجزء الأول، صفحة، ٥٤، د. إدوار عيد «الأسناد التجارية»، المرجع السابق، صفحة، ٥٨.

٥ ـ تسطير الشيك :

و يترتب على ذلك أنه لا يجوز صرف الشيك إلا لأحد البنوك، على ما سيأتى من تفصيل.

٦ ـ تعدد الصور :

يجوز إصدار الشيك من عدة نسخ بشرط ألا يكون لحامله، وأن يكون مسحوبا فى بلد ومستحق الوفاء فى بلد آخر. أى أن يكون مسحوبا فى المملكة العربية السعودية ومستحق الدفع فى خارجها أو العكس (المادة ١١٠). ويجب فى هذه الحالة أن يبين فى متن كل نسخة رقمها وإلا اعتبرت كل نسخة منها شيكا مستقلا (المادة ١١٠).

٧ ـ اعتماد الشيك :

سبق التحدث عن الكمبيالة وأنه يجوز تقديمها للمسحوب عليه من أجل الحصول على قبولها. ذلك أنها تكون مستحقة الدفع ـ غالبا ـ فى تاريخ لاحق لتاريخ إصدارها، ومن ثم فإنه يمكن الساحب من معرفة موقف المسحوب عليه حيالها كما أنه يجعل الحامل مطمئنا إلى أن المسحوب عليه سيقوم بالوفاء بقيمتها فى ميعاد استحقاقها. أما الشيك فإنه ـ على النقيض من ذلك ـ مستحق الوفاء لدى الاطلاع، ومن ثم فإنه يكون فى وسع الحامل أن يقدمه للوفاء والذى يجب أن يتم فورا. ولذا فإن تقديمه للقبول يتنافى مع أهم سماته[1]، وهو ما حدا بقانون جنيف الموحد إلى حظر القبول. وقد نصت المادة (١٠٠) من نظام الأوراق التجارية على عدم جواز قبول الشيك، وعلى أن هذا القبول ـ فى حالة حصوله ـ يعتبر كأن لم يكن. ولكن هذه المادة أجازت اعتماد الشيك من قبل البنك، ونصت على أنه لا يجوز للبنك أن يرفض اعتماد الشيك إذا وجد لديه مقابل وفاء كاف، و يتم اعتماد الشيك بوضع عبارة «اعتمد أو معتمد» أو ما

---

(١) كما أن قبوله من لدن البنك، ينشأ عنه إمكانية تداوله بشكل يجعله منافسا للعملة الرسمية.

يقوم مقامها على ظهر الشيك وتوقيعه من قبل البنك، بل إن مجرد وضع توقيع البنك على صدر الشيك يعنى اعتماده (المادة ١٠٠) ويجب وضع التاريخ الذى حصل فيه الاعتماد، وإلا اعتبر الشيك معتمداً بتاريخ إصداره[١]. و يفيد الاعتماد أنه يوجد لدى البنك مقابل وفاء كاف لذلك الشيك فى تاريخ التأشير عليه بالاعتماد (المادة ١٠٠).

ولكن الآثار التى تترتب على الاعتماد يكتنفها كثير من الغموض لأن نص المادة المذكورة جاء «ناقصا معيبا إذ جعل أثر الاعتماد يقتصر على إثبات وجود مقابل الوفاء فى تاريخ وقوعه[٢]». فقد يقال إن اعتماد الشيك يرتب على البنك التزاما بحجز مقابل الوفاء وإبقائه إلى حين تقديم الشيك للوفاء[٣] وقد يقال ــ من ناحية أخرى ــ أن اعتماد الشيك لا يعدو أن يكون مجرد إشعار صادر عن البنك ينبىء فيه أن رصيد من أصدر الشيك يسمح بالوفاء بقيمته، فى حالة بقاء ذلك الرصيد على ما هو عليه وقت الاعتماد، أى إذا لم يقم الساحب بالتصرف فى ذلك الرصيد ــ بوسيلة أخرى ــ تصرفا يترتب عليه زوال كل أو بعض مقابل الوفاء.

ولإيضاح ذلك الخلاف فإنه يحسن العودة إلى الأحكام التى تضمنها قانون جنيف الموحد، وإلى تطبيقات تلك الأحكام، ولقد وضع ذلك النظام قاعدة عامة تقضى بعدم جواز قبول الشيك لتنافى ذلك مع وظيفته الأساسية كأداة وفاء. ولكن لوحظ حينذاك أنه جرى العمل فى بعض الدول على تقديم الشيكات إلى البنوك من أجل التأشير عليها أو اعتمادها. ولذلك فإن المادة السادسة من الملحق ا الخاص بالتحفظات نصت على حق كل دولة فى أن تجيز للبنك أن يضع على الشيك عبارة تفيد اعتماده (Certification) أو تأكيده (Confirmation) أو التأشير عليه بالاطلاع (Visa) أو أى عبارة أخرى، **وأن تنظم الآثار التى تترتب على ذلك**، ولكن **بشرط ألا يترتب على**

---

(١) د. إدوار عيد، الأسناد التجارية ــ الشيك، المرجع السابق، صفحة، ٦٥.

(٢) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٣.

(٣) د. إدوار عيد «الأسناد التجارية ــ الشيك» المرجع السابق، صفحة، ٦٥.

تلك العبارة الآثار التى تترتب على القبول. أى أنه يجب ألا يرقى أثر العبارة إلى درجة القبول. وقد استعملت بعض الدول العربية تلك المكنة التى أتاحتها لها تلك المادة، فأدرج بعض منها فى تشريعه نصا يجيز تقديم الشيك إلى البنك من أجل اعتماده، كما أورد البعض الآخر نصا يجيز التأشير على الشيك بالاطلاع[1]. كما أن فرنسا، حينما قامت بإدخال القانون الموحد فى تشريعها الوطنى عام ١٩٣٥، أوردت نصا يقضى بجواز تقديم الشيك للبنك للتأشير عليه بالاطلاع، وقد بين ذلك النص أن هذا التأشير **يعنى وجود مقابل الوفاء فى تاريخ التأشير.** وقد أجمع الفقه والقضاء[2] على أن ذلك التأشير يثبت وجود مقابل الوفاء فى تاريخ التأشير، ولكنه لا يلزم البنك بتجميد ذلك المقابل لمصلحة المستفيد من الشيك. وبناء على ذلك فإن التأشير بالاطلاع لا يحقق ضمانة قوية للحامل، ومن ثم فإنه لم يكتب له الانتشار[3]، الأمر الذى حدا بالمشرع فى تلك البلاد إلى التدخل عام ١٩٤١ واصدار نص يجيز اعتماد الشيك ويحدد الآثار المترتبة عليه. وبمقتضى ذلك النص[4] (وتعديله اللاحق عام ١٩٧٢) فإن اعتماد الشيك ينشأ عنه إلزام البنك بحجز مقابل الوفاء لمصلحة الحامل، ولكن لمدة محدودة، وهى مدة التقديم للوفاء. أى أن البنك من واقع الاعتماد يصبح ملزما بتجميد مقابل الوفاء فترة التقديم للوفاء، ومن ثم فإن حق الحامل على ذلك المقابل يصبح مؤكدا ويكون من حقه الحصول على الوفاء من ذلك المقابل طيلة الفترة المحددة لتقديم الشيك

---

(١) انظر فى تفصيل ذلك، د. محسن شفيق «**نظرات فى أحكام الشيك فى تشريعات البلاد العربية**» ١٩٦٢، صفحة، ١٩ وما بعدها، د. إدوار عيد، «**الأسناد التجارية ــ الشيك**» ١٩٦٧، صفحة، ٦٤ وما بعدها، محمد محمود المصرى، «**فى أحكام الشيك من الناحيتين المدنية والجنائية**» ١٩٨٣، صفحة، ١٧ وما بعدها.

(٢) د. إدوار عيد، «**الأسناد التجارية ــ الشيك**» المرجع السابق، صفحة، ٦٦، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٨، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٧٥، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١١٣.

(٣) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٢، د. إدوار عيد، «**الأسناد التجارية**» المرجع السابق، صفحة، ٦٧.

(٤) كما أنه يجيز للبنك رفض اعتماد الشيك وأن يقوم ــ عوضا عن ذلك ــ بإصدار شيك مسحوب عليه.

للوفاء[1]. أما بعد انقضاء تلك المدة، وعدم تقديم الشيك للوفاء فإن حق الحامل على ذلك المقابل يزول، و ينتهي تجميد ذلك المقابل، أى أن البنك يصبح فى حل من ذلك ولذا فإنه لا يكون من حقه الاعتراض على تصرف الساحب فى ذلك المقابل. و يرى الفقه أن الاعتماد على هذا النحو[2] لا يعتبر متعارضا مع نص قانون جنيف الموحد الذى يقضى بعدم جواز قبول الشيك، لأن ذلك القانون لم يتضمن أى تنظيم لمقابل الوفاء، وما فعله المشرع الفرنسى ما هو إلا مجرد تنظيم لذلك المقابل (وهو منسجم مع فكرة انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل). كما أن القبول يعنى التزام البنك بدفع قيمة الشيك فى أى وقت يقدم فيه للوفاء، أما الاعتماد فإن أثره يقل عن ذلك، إذ أنه يقتصر على حجز مقابل الوفاء لمصلحة الحامل لفترة محددة. و بناء على ذلك فإنه لا يترتب على الاعتماد أن يصبح البنك ملتزما صرفيا لأن ذلك لا يترتب إلا على القبول. ولذا فإن البنك إذا ما رفض دفع الشيك المعتمد فإنه لا يجوز للحامل ملاحقته صرفيا [3]. ولكنه يجوز له مطالبته بالتعويض وفقا للقواعد العامة، وكذلك مطالبته بمقابل الوفاء باعتبار أنه أصبح مملوكا له، أى للحامل.

و بالرجوع الى نص المادة (١٠٠) التى قررت جواز اعتماد الشيك، فإنه يلاحظ ما يأتى:

أ) أنها تحدثت عن اعتماد الشيك (Certification) ولم تتحدث عن التأشير بالاطلاع (Visa).

---

(١) تحدد المادة (١٠٣) مدة التقديم للوفاء بشهر واحد بالنسبة للشيك المسحوب فى المملكة العربية السعودية والمستحق الوفاء فيها. أما الشيك المسحوب فى الخارج والمستحق الوفاء فى المملكة فإن مدة تقديمه للوفاء ثلاثة أشهر.

(٢) د. محسن شفيق «**نظرات فى أحكام الشيك**» المرجع السابق، صفحة، ٢٢، إدوار عيد، «**الأسناد التجارية ــ الشيك**» صفحة، ٦٨، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٣، ريبير وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٢، وانظر عكس ذلك، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٩.

(٣) د. محسن شفيق «**القانون التجارى الكويتى**» ١٩٧٢، صفحة، ٢٤٤، وانظر عكس ذلك، مشيل جوقلا و بنجامين إبوليتو «**القانون التجارى**» ١٩٧٧، صفحة ١٩٥.

ب) ولكنها ـــ من حيث الأثر المترتب على الاعتماد ـــ نصت على أنه يفيد وجود مقابل الوفاء وقت التأشير بالاعتماد. فهى، من ناحية، استخدمت عبارة «الاعتماد» ولكنها، من ناحية أخرى، قررت أنه يعنى فقط وجود مقابل الوفاء وقت التأشير. مما قد يحمل على القول بأنها قصدت أن ترتب عليه الآثار التى يرتبها الفقه والقضاء فى فرنسا على التأشير بالاطلاع. أى كأن تلك المادة لم تقصد الذهاب إلى حد إلزام البنك بحجز مقابل الوفاء لمصلحة الحامل.

جـ) أن تلك المادة لم تقصر أثر الاعتماد على فترة زمنية محددة، كما فعل القانون الفرنسى. ومن ثم فإنه لو قيل أن الاعتماد ـــ وفقا لمفهوم تلك المادة ـــ يعنى إلزام البنك بتجميد مقابل الوفاء لمصلحة الحامل، فإن ذلك سيكون لفترة غير محددة، الأمر الذى ينتج عنه أن يكون بمثابة القبول، وهو ما تحظره المادة نفسها ـــ ومع ذلك فإن البعض[1] يرى أن ما قصده المشرع السعودى هو أن اعتماد الشيك يرتب على البنك التزاما بتجميد مقابل الوفاء لمصلحة الحامل. ولأن المادة (١٠٠) لم تقرن ذلك بفترة زمنية محددة (مدة التقديم للوفاء) فإن التزام البنك يظل قائما إلى حين مضى المدة اللازمة لعدم سماع الدعوى. ومما يدعم هذا الرأى أن المادة (٥١٥) من نظام التجارة الكويتى تضمنت نصا مماثلا لنص المادة (١٠٠) وقد فسرها الفقه[2] على ذلك النحو، أى أنها تقضى بإلزام البنك بحجز مقابل لمصلحة المستفيد. كما يمكن القول أيضا بأن ما جرى عليه العرف المصرفى فى المملكة العربية السعودية يؤدى إلى نفس الفهم.

---

(١) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٣.

(٢) د. محسن شفيق «القانون التجارى الكويتى» ١٩٧٢، صفحة، ٢٤٤، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٤، و يرى هذا المؤلف أن حجز مقابل الوفاء لمصلحة الحامل يقتصر على فترة تقديم الشيك للوفاء فقط، برغم أن نص المادة (٥١٥) لم يتطرق لهذا الحكم.

رابعا : البيانات المحظور إدخالها :

وهى جميع الشروط التى تتنافى مع طبيعة الشيك باعتباره أداة وفاء تقوم مقام النقود واجبة الوفاء لدى الاطلاع، ومنها ما يأتى :

١ ــ إعفاء الساحب من المسئولية :

ساحب الشيك هو المدين الرئيسى ــ كما هو الشأن بالنسبة لساحب الكمبيالة قبل القبول ــ ولذا فإنه لا يجوز له أن يتنصل من ضمان الوفاء به وإلا لترتب على ذلك إهدار قيمة الشيك[1]. وبناء على ذلك فإن شرطا يقضى بإعفاء الساحب من ضمان الوفاء، يعتبر كأن لم يكن (المادة ٩٧). أما المظهرون، فإنه يجوز لأى منهم أن يشترط إعفاء نفسه من ضمان الوفاء، وذلك كما هو الشأن بالنسبة لمظهرى الكمبيالة (المادة ١١٧).

٢ ــ شرط القبول :

التقديم للقبول مقصور على الكمبيالة، لأنها غالبا ما تكون مستحقة الوفاء بعد مدة من تاريخ إصدارها ومن ثم فإنه يكون من المصلحة استطلاع موقف المسحوب عليه حيال تلك الورقة. أما الشيك فإنه مستحق الوفاء لدى الاطلاع ومن ثم فإنه من الأحرى أن يقدم للوفاء والحصول على قيمته فورا. لذا فإن المادة (١٠٠) نصت على أنه لا يجوز تقديم الشيك للقبول، وعلى أن أى قبول يكتب على الشيك يعتبر كأن لم يكن.

٣ ــ عدم سحب الشيك على الساحب نفسه :

المسحوب عليه الشيك يجب أن يكون دائما مصرفا (المادة ٩٣). ولو جاز لمصرف أن يسحب شيكا على نفسه لأمكن تداول مثل ذلك الشيك مثل ما تتداول النقود

---

(١) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٤/٦٠، وتاريخ ١٤٠٤/٧/٢٧هـ، الجزء الأول، صفحة، ١٦٠.

الرسمية[1]، ولذا فإن النظام لا يجيز للبنك أن يسحب شيكا على نفسه (المادة ٩٦). ولكنه يجوز إصدار شيكات بين عدة فروع يسيطر عليها مركز رئيسي واحد. بمعنى أنه يجوز لأحد فروع بنك معين أن يسحب شيكا على أحد الفروع الأخرى لذلك البنك. وهذا مشروط أيضا بألا يكون الشيك مصدرا لحامله، أي أنه يجب أن يصدر لمصلحة شخص معين (المادة ٩٦).

(١) د. محمد محمود المصرى «فى أحكام الشيك من الناحيتين المدنية والجنائية» ١٩٨٣، صفحة، ٢٨، د. إدوار عيد، «الأسناد التجارية ـ الشيك» ١٩٦٧، صفحة، ٦٥.

القسم الثانى
تـــــداول الشيك

سبق الحديث عن تداول الكمبيالة وأن النظام أوجد طرقا ميسرة لانتقالها من شخص إلى آخر[1]، سواء كان ذلك بقصد نقل الحق المثبت فى الكمبيالة (التظهير التام) أو كان القصد من ذلك هو تحصيل قيمتها لحساب المظهر أى (التظهير التوكيلى). كما أن التظهير يجوز أن يكون على سبيل الرهن، أى (تظهيرا تأمينيا). ويختلف الشيك عن الكمبيالة من حيث كونه وسيلة وفاء مستحق الدفع لدى الاطلاع، كما أن مدة تقديمه للوفاء قصيرة نسبيا الأمر الذى يجعل حياته ــ غالبا ــ أقصر من حياة الكمبيالة وهو ما يؤدى إلى جعله أقل عرضة للتداول من الكمبيالة[2]، ولا سيما أن المستفيد منه قد يقوم بتحصيله بنفسه من لدن المسحوب عليه. ومع ذلك فإن كونه صكا لأمر يجعله صالحا للتداول بالطرق التجارية. وكثيرا ما يتم تظهير الشيك إلى البنك بقصد تحصيله لمصلحة المستفيد منه، كما أن هذا التظهير يكون اضطراريا إذا ما كان الشيك مسطرا، على ما سيأتى من تفصيل. و يعتبر هذا التظهير التوكيلى أهم أنواع التظهير وأكثرها انتشارا و يتحقق عادة بكتابة عبارة «للتحصيل.. أو للتوكيل» أو أى عبارة تفيد هذا المعنى، وتوقيعه من قبل المظهر. و يكون دور المظهر إليه ــ الذى غالبا ما يكون مصرفا ــ هو

---

(١) انظر البند/٦٨ وما بعده.

(٢) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٧٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٤، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١١، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦١.

دور الوكيل[1]. ولذا فإن هذا التظهير لا ينقل إليه ملكية الشيك، و بالتالى لا يكون من حقه تظهيره إلا تظهيرا توكيليا. ولو ظهره تظهيرا تاما، فإن ذلك لا يعتبر إلا تظهيرا توكيليا. كما أن ذلك التظهير لا يترتب عليه تطهير الورقة من الدفوع التى كانت نافذة فى مواجهة المظهر..... الخ.

وقد يتم أيضا تظهير الشيك لا بقصد التحصيل، وإنما بقصد نقل ملكية الحق المثبت فيه إلى المظهر إليه، وهو ما يعرف بالتظهير التام[2]. ويحصل التظهير التام حينما يقوم الحامل بتظهير الشيك لمصلحة دائنه وفاء لدينه قبله، و يشترط ــ بطبيعة الحال ــ لتحقق التظهير موافقة الدائن. وقد يحصل التظهير التام أيضا حينما يريد الحامل خصم الشيك والحصول على قيمته فورا، و بالذات حينما يكون الشيك مسحوبا على مكان بعيد من مكان الحامل، ولكن التظهير التام أقل انتشارا من التظهير التوكيلى، والسبب فى ذلك هو قصر مدة تقديم الشيك للوفاء، بالإضافة إلى أنه من الناحية العملية والمحاسبية يكون من الأفضل للحامل أن يعمل على تحصيل مبلغ الشيك بواسطة المصرف وقيده لحسابه ثم يقوم بدوره بسحب شيك لمصلحة دائنه. والتظهير التام يتحقق بعبارة «يدفع إلى .. أو يصرف إلى .. أو يظهر إلى ..» أو أى عبارة تفيد هذا المعنى. بل إن مجرد وضع التوقيع على ظهر الشيك يعتبر تظهيرا تاما، و يترتب على التظهير التام انتقال الحق الناشىء عن الشيك وجميع ضماناته إلى المظهر إليه[3] فبناء على ذلك التظهير يصبح المظهر ضامنا ومتضامنا فى وفاء الشيك، كما يترتب عليه تطهير الشيك من الدفوع التى يمكن التمسك بها فى مواجهة الموقعين السابقين، و يترتب عليه أيضا انتقال

---

(١) انظر فى تفاصيل التظهير التوكيلى ما ورد بالنسبة للكمبيالة البند/١٠٤، وما بعده.

(٢) ويجوز أيضا أن يكون التظهير تأمينيا وهو الذى يكون بقصد الضمان فقط، ولكن هذا النوع من التظهير يعتبر نادر الوجود. ولذا يكتفى بما قيل فى شأنه خاصا بالكمبيالة، البند/١٠١ وما بعده. (قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٤٠٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٦٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٧٨، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٢٠).

(٣) من أجل التفاصيل، يرجع إلى البند/٨٣ وما بعده.

ملكية مقابل الوفاء إلى المظهر إليه فور اكتمال التظهير، أى منذ خروج الشيك من حوزة المظهر.

هذا وإذا لم يكن التظهير واضحا (أو كان مجرد التوقيع) بحيث لا يمكن معرفة ما إذا كان بقصد التحصيل أو كان تظهيرا تاما، كما لو قيل «يظهر إلى بنك الجزيرة»، فإنه يفترض أن نية الطرفين اتجهت إلى التظهير التام، باعتبار هذا النوع من التظهير هو الأصل والأشمل. ولكن قوة هذه القرينة تختلف باختلاف أطراف النزاع[1]. فهى بالنسبة لطرفى التظهير تعتبر قرينة بسيطة ومن ثم فإنه يجوز للمظهر والمظهر إليه إثبات عكسها. أما فى مواجهة الغير، اى من عداهما، فإنها تعتبر قاطعة، ذلك أن الغير يثق فى الظاهر و يتعامل على ضوئه. ومع ذلك فإنه يجوز للغير أن يثبت العكس، أى يثبت أن التظهير كان فى الحقيقة توكيليا، وذلك إذا كان له مصلحة بذلك. أما إذا تعارضت مصالح هذا الغير، بحيث تكون مصلحة فريق منهم أن يكون التظهير توكيليا، **ومصلحة فريق آخر منهم هى فى أن يعتبر تظهيرا تاما** فإنه فى مثل هذه الحالة، ترجح مصلحة من وثق فى الظاهر وتصرف على أساسه.

و يتم تداول الشيك بالتظهير إذا كان اسميا أى إذا كان محررا لمصلحة شخص معين[2] وسواء نص فيه على أنه لأمر ذلك الشخص أو لم ينص فيه على ذلك (المادة ٩٥/أ). أما إذا نص فيه أنه ليس لأمر، فإنه يكون غير قابل للتظهير[3] ولا تنتقل ملكية

---

(١) انظر بهذا الشأن ما سبق بحثه خاصا بالكمبيالة، البند/١٠٦ و١٠٧ وكذلك قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٤، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٨٣.

(٢) يلاحظ أن البنك قد يتفق مع عميله على ألا يصدر الشيكات إلا وفقا لطريقة معينة وذلك كأن يكون الشيك لحامله، أو «ليس لأمر» وذلك بقصد تحاشى السرقة أو التزوير. إن مثل هذا الشرط يعتبر ملزما للعميل فى علاقته مع البنك، ولكن إذا خالف العميل ذلك الاتفاق وقام بإصدار شيك بشكل آخر غير المتفق عليه، فإنه لا يكون من حق البنك رفض ذلك الشيك بمعنى أن ذلك الاتفاق لا يكون نافذا فى مواجهة الحامل (فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١٨).

(٣) يستثنى فريق من الفقه من ذلك التظهير التوكيل، إذ يرى أن شرط «ليس لأمر» يجب ألا يحول دون إمكانية تظهير الشيك إذا كان الغرض من ذلك هو مجرد تحصيل قيمته لحساب المستفيد، و يرى البعض أنه لكى يشمل الحظر التظهير=

الحق المثبت فيه إلا بطريق حوالة الحق. أما إذا جرى تظهير الشيك برغم وجود ذلك الشرط، فإن ذلك التظهير يعتبر كأن لم يكن[1] هذا وإذا قام أحد المظهرين بإدراج شرط يحظر بموجبه إعادة تظهير الشيك فإن مثل هذا الشرط لا يترتب عليه أن يصبح الشيك غير قابل للتظهير، وهذا باعتبار ذلك متنافيا مع أهم خصائصه. و يقتصر أثر ذلك الشرط على إعفاء من وضعه من ضمان الوفاء لمن يظهر لهم الشيك مخالفة لذلك الشرط[2] أما إذا كان الشيك مصدرا لحامله (أو مظهرا على بياض) فإن تداوله يتم بمجرد التسليم[3]. ولذا فإن من يقوم بتسليم الشيك يكون خارج الحلقة الصرفية ومن ثم فإنه لا يكون مسئولا عن ضمان الوفاء. أما إذا كان الشيك لحامله ومع ذلك قام الحامل بتظهيره والتوقيع على ذلك التظهير، فإن ذلك لا يغير من طبيعة الشيك، وهو كونه شيكا لحامله، أى أنه لا يترتب على ذلك أن يتحول إلى شيك لأمر (المادة ٩٩). ومن ثم فإن المظهر إليه يصبح صاحب الحق فى الشيك دون حاجة لإثبات أن الشيك قد انتقل إليه بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات (المادة ١٦). و يقتصر أثر ذلك التظهير على ضرورة من قام به ضامنا لوفاء الشيك[4].

و يكتب التظهير عادة على ظهر الشيك، ولكن يجوز أن يرد على وجه الشيك[5].

= التوكيل أيضا فإنه لا بد من النص على أنه غير قابل للتظهير (كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٧٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٩، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٢).

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٧٩.

(٢) انظر ما سبق بالنسبة للكمبيالة، البند/٥٧، وكذلك كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٨٠، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١٩.

(٣) تجدر الإشارة إلى أن نوعية الشيك ــ أى من حيث كونه اسمياً أو لحامله أو ليس لأمر.... الخ ــ تتجدد وقت إنشائه، ولا يجوز تغييرها بعد ذلك (فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١٨) مع ملاحظة أن الشيك الاسمى الذى يظهر على بياض يصبح شيكا لحامله.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٥، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٧٩، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١٩.

(٥) مع الإشارة إلى ما سبق ذكره بالنسبة للكمبيالة وان قانون جنيف الموحد لا يجيز أن يرد التظهير على وجه الكمبيالة إذا كان تظهيرا على بياض وذلك بقصد تحاشى الخلط بين التظهير والضمان، انظر البند/٨١.

ويجوز أن يكون التظهير اسميا، كأن يقال يدفع لأحمد.... أو لأمر أحمد.. كما يجوز أن يكون على بياض و يكون إما بمجرد وضع توقيع المظهر على ظهر الشيك، وإما بتظهير الشيك وترك اسم المظهر إليه على بياض، كأن يقال ادفعوا إلى......، أو لأمر..... كما يجوز أيضا أن يكون لحامله وذلك بأن يكتب «يدفع لحامله» و يوقع من قبل المظهر.

ويجب أن يرد التظهير على كامل قيمة الشيك[1] وأن يكون صادرا عن الشخص صاحب الحق فى الشيك، سواء كان المستفيد الأول أو من ظهر إليه الشيك، أو من انتقل إليه الحق المثبت فى الشيك بسلسلة منتظمة من التظهيرات، على النحو السابق إيضاحه بالنسبة للكمبيالة[2] و يشترط لصحة التظهير أن تتوفر لدى المظهر الأهلية اللازمة لذلك وأن يصدر عن إرادة حرة سليمة خالية من العيوب[3]. كما يشترط لصحته أيضا أن يكون خطيا وموقعا من قبل المظهر وأن يكتب على الشيك نفسه أو على الوصلة المتصلة به (المادة ١٤) ولكن لا يشترط أن يكون مؤرخا، ويجب أن يكون التظهير باتا، أى غير معلق على شرط، وإن علق على شرط فإن الشرط يكون باطلا، أى يعتبر كأن لم يكن (المادة ١٣) بمعنى أن التظهير يكون صحيحا.

هذا و يشترط اخيرا لصحة التظهير أن يوافق المظهر إليه صراحة أو ضمنا على ذلك. و يعتبر تسلم المظهر إليه الشيك مظهرا لمصلحته ودون اعتراض على ذلك قرينة على موافقته على التظهير[4].

ويجوز أن يتم تظهير الشيك فى أى وقت إلى أن يتم الوفاء بقيمته، ولكن الآثار التى تترتب عليه تختلف تبعا للوقت الذى يجرى فيه التظهير. فالتظهير الذى يتم خلال مدة

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٨، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٣.

(٢) انظر البند/٦٩.

(٣) انظر فى تفصيل ذلك البند/٧٠ وما بعده.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٦.

التقديم للوفاء أو قبل انقضاء المدة المحددة لتحرير احتجاج عدم الوفاء، يترتب عليه جميع الآثار التى تترتب على التظهير و بوجه خاص حق الرجوع الصرفى على جميع الموقعين وتطهير الورقة من الدفوع(١). أما التظهير الذى يتم بعد ذلك الميعاد فإنه يترتب عليه الآثار التى تترتب على حوالة الحق (المادة ١/٢٠). وإذا لم يكن التظهير مؤرخا فإنه يعتبر قد تم قبل انقضاء المدة المحددة لتحرير احتجاج عدم الدفع ولكن هذه قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها بجميع طرق الإثبات(٢). هذا ولا يجوز تقديم تاريخ التظهير وإلا فإنه يعتبر تزويرا مما يعرض فاعله للعقوبة المخصصة لجريمة التزوير (المادة ٣/٢٠).

و يتم التظهير عادة لغير الموقعين على الشيك. ولكن ليس هناك ما يمنع من أن يظهر الشيك إلى أحد الموقعين السابقين. مع ملاحظة أنه إذا كان المظهر إليه هو المسحوب عليه نفسه، فإن هذا الأخير لا يجوز له إعادة التظهير ـ وذلك بعكس الشأن بالنسبة للمسحوب عليه الكمبيالة ـ لأن ذلك يعتبر بمثابة(٣) قبول للشيك وهو غير جائز. و يعتبر التظهير الحاصل لمصلحة المسحوب عليه بمثابة مخالصة(٤). أما إذا كان التظهير لمصلحة أحد فروع البنك المسحوب عليه الشيك، غير الفرع الذى يوجد لديه حساب الساحب فإن ذلك التظهير يعتبر تظهيرا بقصد التحصيل أو الخصم(٥)، حسب الأحوال (المادة ٢/٩٨).

---

(١) انظر فى تفصيل ذلك البند/٧٥.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٩، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٨٢.

(٣) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٣.

(٤) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٨٤، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٣، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٩، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١٢٠.

(٥) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٩، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٨٤.

الفصل الثانى

ضمانات الوفاء بالشيك

يعتبر الشيك وسيلة وفاء تحرص البلاد المتحضرة على تشجيع التعامل به لما يحققه ذلك من فوائد، ولكن إقدام الناس على قبول التعامل بالشيك كوسيلة لتسوية حقوقهم لن يتحقق إلا متى توفر لديهم الثقة والاطمئنان إلى أن تلك الوسيلة لن تؤدى إلى تعريض حقوقهم للمخاطر، ومن ثم فإن انتشار التعامل بالشيك يتوقف على مدى توفر تلك الثقة وذلك الاطمئنان.

من أجل ذلك حرص المشرع على إحاطة الشيك بكثير من الضمانات التى من شأنها خلق الثقة فى الشيك وتوفير الاطمئنان لدى المقدمين على التعامل به كوسيلة وفاء، تقوم مقام العملة الورقية، و يأتى فى مقدمة تلك الضمانات وجوب توفر مقابل الوفاء لدى إصدار الشيك، وكذلك جعل جميع الموقعين على الشيك بأى صفة كانت (الساحب، والمظهرين، الضامنين الاحتياطيين) مسئولين بالتضامن عن الوفاء

بالشيك[1]، وحيث أنه سبقت دراسة مسئولية الموقعين على الكمبيالة عن الوفاء بقيمتها على وجه التضامن[2] وبما أن تلك الأحكام نفسها تنطبق أيضا على الشيك، فإنه يكتفى بالإحالة إلى تلك الأحكام[3]، أما بالنسبة لمقابل وفاء الشيك فإن أحكامه تختلف عن أحكام مقابل وفاء الكمبيالة كما أنه يفوقه من حيث الأهمية، وذلك برغم أن وجوده ليس شرطا لصحة إصدار الشيك. ونظرا لتلك الأهمية فإنه يستحسن التطرق له بشيء من التفصيل، وذلك بالبدء بتعريفه (المبحث الاول) ثم التعرض لملكيته (المبحث الثانى) على أن يكون ذلك متلوا بدراسة العقوبات التى تترتب على عدم توفيره أو المساس به بعد إصدار الشيك (المبحث الثالث).

المبحث الأول
تعريف مقابل الوفاء

هو مبلغ من المال مساو لقيمة الشيك على الأقل، يجوز لساحب الشيك التصرف فيه وقت إصدار الشيك، بتلك الوسيلة بناء على اتفاق صريح أو ضمنى بين ساحب الشيك والمسحوب عليه، وبما أن هذا الأخير يجب أن يكون مصرفا، فان ذلك المبلغ يجب أن يكون موجودا لدى المصرف المسحوب عليه الشيك. و يسمى مقابل وفاء الشيك ــ فى

---

(١) ومن ذلك أيضا قاعدة تطهير الكمبيالة من الدفوع المقررة فى المادة (١٥) وهى ضمانة قوية للحامل، تنطبق أيضا على الشيك حيث أحالت إليها المادة (١١٧). ولكن نطاق تأثير تلك القاعدة بالنسبة للشيك محدود جدا، وذلك لكون الكمبيالة مهيأة للتداول من شخص إلى آخر باعتبارها وسيلة وفاء وائتمان، أما الشيك باعتباره وسيلة وفاء، مستحق الوفاء لدى الاطلاع فإنه لا يتم تداوله إلا نادرا، كما أن العلاقة بين البنك والعميل أكثر وضوحا من العلاقة الأساسية بين ساحب الكمبيالة والمسحوب عليه (انظر هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٧، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٠٤، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١١١).

(٢) تنص المادة (١٠١) على أنه يجوز ضمان الوفاء بالشيك كله أو بعضه من قبل ضامن احتياطى، ويجوز أن يكون هذا الضامن من الغير أو أحد الموقعين على الشيك ما عدا المسحوب عليه، ومع ذلك يلاحظ أن ضمان الشيك يندر أن يوجد فى الحياة العملية (هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٨).

(٣) انظر، البند/١٥٨ وما بعده.

بعض الأحيان ــ بالمؤونة، كما يسمى فى الاصطلاح الدارج بالرصيد. ومن هذا التعريف يمكن استنتاج الخصائص الآتية :

١) ان مقابل الوفاء مبلغ من المال لا يقل عن مبلغ الشيك، و يقصد بذلك أن يكون مبلغا من النقود الرسمية أى المصدرة من قبل الدولة التى يحرر الشيك بعملتها[١]، ومن ثم فإنه لا يجوز أن يكون بضاعة كالرز أو التمر أو الذهب، ويجب أن يكون ذلك المبلغ مساو يا لقيمة الشيك على الأقل[٢] ولكن لا يشترط أن يكون ذلك المبلغ ملكا للساحب، بمعنى أنه ليس من الضرورى أن يكون الساحب دائنا للمسحوب عليه بذلك المبلغ، فقد يكون هذا المبلغ قرضا وضعه المصرف تحت تصرف عميله، أى الساحب.

٢) أن يكون ذلك المبلغ موجودا وقت إصدار الشيك : سبقت الإشارة إلى أنه لا يلزم توفر مقابل وفاء الكمبيالة إلا فى ميعاد استحقاقها (وذلك باعتبارها أداة وفاء وائتمان) بل إنه حتى فى حالة عدم توفره فى ذلك الميعاد فإن ذلك لا يرتب على صاحبها عقوبة مدنية أو جنائية، أما الشيك فإنه أداة وفاء وهو مستحق الوفاء دائما لدى الاطلاع ومن ثم فإن مقابل وفائه يجب أن يكون موجودا وقت إصداره. فإذا لم يكن موجودا فى هذا الوقت فإن الشيك يعتبر مصدرا بدون رصيد، وذلك حتى لو توفر ذلك المقابل فى وقت لاحق[٣] ولو قبل تقديم الشيك للوفاء[٤] على أنه

---

(١) مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٤١، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٧٣، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٢.

(٢) على أنه يجوز وفاء الشيك جزئيا، كما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة ولا يحق للحامل رفض الوفاء الجزئى، وإلا فقد حقه فى الرجوع الصرفى بمقدار المبلغ الذى قام برفضه.

(٣) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٣٨، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٣.

(٤) على أنه يجدر ملاحظة أنه إذا توفر مقابل الوفاء قبل تحرير بروتستو عدم الوفاء، فإنه لا يمكن تحرير هذا الاحتجاج، إذ أن البنك حين الشروع فى تحرير هذا الاحتجاج سيعرض استعداده للوفاء، انظر فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٦٨.

يجدر ملاحظة أنه إذا توفر مقابل الوفاء قبل تقديم الشيك للوفاء فإنه وان كان يعتبر من الناحية النظرية دون مقابل وفاء، إلا أنه من الناحية العملية يعتبر المقابل قد وجد قبل التقديم، ومن ثم فإنه لا يوجد للحامل مصلحة فى إثبات أن الشيك أصدر من غير رصيد[1]، فضلا عن أنه يكاد ــ فى الغالب ــ أن يكون من المستحيل إثبات عدم وجود ذلك المقابل حين الإصدار[2].

وبناء على ذلك فإن مقابل الوفاء لا يعتبر موجودا حتى لو كان الساحب متيقنا من أن حسابه سيكون دائنا فى المستقبل القريب[3]، بعد بضعة أيام أو أسبوع مثلا، وذلك لو كانت له أموال موظفة لدى البنك نفسه (أو لدى بنك آخر) وسيتم قيدها لحسابه في ميعاد استحقاقها. أو كما لو كان قد عهد إلى البنك تحصيل أرباح أسهم سيتم صرفها فى تاريخ لاحق لتاريخ إصدار الشيك، كما يمكن أن يلحق بهذه الحالة، الحالات التى يقوم فيها البنك بتحصيل أوراق تجارية لمصلحة العميل، إذ أن قيمة تلك الأوراق لا تكون صالحة لأن تكون مقابل وفاء إلا بعد استحصالها فعلا وقيدها لحساب العميل[4] و يكون الأمر عكس ذلك فى الحالات التى يقوم فيها البنك بخصم الورقة وقيد صافيها لحساب العميل إذ أن العميل فى تلك الحالات يصبح دائنا للبنك بحصيلة الخصم فور قيام البنك بخصم الورقة، وقيد مبلغها لحساب العميل ومن ثم فإن هذا المبلغ يصبح صالحا لأن يكون مقابل وفاء لأى شيك يتم إصداره منذ تاريخ الخصم[5]. ولكن الأمر كثيرا ما يدق فى

---

(١) مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٢، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٣٠، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٣، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٤، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٠٥، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة، ٦١، حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٧.

(٢) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٦٨.

(٣) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٦٨.

(٤) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٢٩، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧١، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة، ٥٩.

(٥) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧١.

الحالات التى يقوم فيها البنك بقيد قيمة الورقة التجارية لحساب العميل فور تقديمها إليه[1] وهو ما يحصل غالبا بالنسبة للشيكات التى يقدمها العميل إلى البنك بقصد تحصيلها وقيد مبلغها لحسابه[2].

فهل تكون قيمة تلك الشيكات صالحة لأن تكون مقابل وفاء لشيك، برغم أن من حق البنك إجراء قيد عكسى بقيمتها فى حالة عدم دفعها؟ يبدو أنه جرى العمل على أن البنوك تسمح لعملائها بسحب الشيكات على المبالغ التى تقيد لحسابهم من تاريخ إجراء القيد، ولذا فإنه يمكن القول بأن البنوك من واقع هذا النهج توافق على إقراض عملائها على حساب ما سيتم تحصيله لحسابهم[3].

الوجود الفعلى والوجود الحكمى لمقابل الوفاء :

يختلف مصدر مقابل الوفاء من حالة إلى أخرى، فهو فى كثير من الحالات يكون عبارة عن مبلغ أو مبالغ تم إيداعها لحساب العميل، أو مبالغ قام البنك بقيدها لحساب العميل نتيجة لبيعه بضاعة لحسابه (ذهب مثلا) أو نتيجة لأوراق تجارية قام بتحصيلها، على النحو السابق، وقد يكون مقابل الوفاء هو عبارة عن قرض وافق البنك على تقديمه للعميل، فإذا تم قيد مبلغ ذلك القرض فعلا لحساب العميل، فإن هذا المبلغ يصبح موجودا وصالحا لأن يكون مقابل وفاء لأى شيك يصدره صاحب الحساب، ولكن الأمر ليس بهذا الوضوح فى الحالات الأخرى

---

(١) كثيرا ما يتم تظهير الشيك للبنك دون أن يحدد ما إذا كان ذلك بقصد التحصيل أو بقصد الخصم، وهو ما يزيد الأمر غموضا، والبنوك تفضل هذا التظهير غير محدد الصفة، على أساس أن ذلك يترك للبنك الخيار فى اعتباره تظهيرا تاما أو تظهيرا توكيليا ــ حسب مصلحته ــ على ضوء النتيجة النهائية، أى صرف الشيك أو رفضه.

(٢) يلاحظ أنه فى حالة عدم صرف قيمة تلك الشيكات لدى تقديمها للمسحوب عليه، فإن البنك يقوم بإجراء قيد عكسى، أى يقيد على حساب العميل المبلغ الذى سبق أن قيده لحسابه، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧١، ليز موريه، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٥، القسم الثانى، ١٨١٥٢.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٣٩، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة، ٦٠.

التى لا يجرى فيها قيد مبلغ القرض لحساب العميل ، وتكاد هذه الحالات تشمل جميع القروض التى تقدمها البنوك للتجار والتى يطلق عليها «فتح اعتماد» أو «تسهيلات»[1] وهى عبارة عن مكنة ائتمانية يضعها البنك تحت تصرف عميله وفقا لشروط معينة ، يقوم العميل باستخدامها حينما يشاء و بالقدر الذى يحتاج إليه ، وفقا لمتطلبات نشاطه التجارى ، بمعنى أن مبلغ القرض المتفق عليه لا يقيد فى حساب العميل فعلا ، ولكنه يكون من حق العميل سحبه فى أى وقت يشاء ، لقد تردد القضاء الجنائى فى فرنسا فترة من الزمن فى الاعتراف بذلك النوع من القروض بصفة (مقابل وفاء) وكان يشترط للاعتراف بتلك الصفة أن يكون القرض ناتجا عن اتفاق سابق بين الطرفين وأن يكون قد قيده لحساب العميل[2]. و يؤخذ على هذا الاتجاه أنه يتجاهل ما سارعليه العمل فى البنوك ، كما أنه لا ينسجم مع مبدأ حرية الإثبات المسلم به فى المسائل التجارية[3] كما أنه لا يميز بين الحالة التى يقوم فيها البنك بصرف شيك نتيجة لالتزامه المسبق بالإقراض (الجارى مدين) والحالة التى يتساهل فيها البنك و يصرف شيكا ليس له رصيد ولم يسبق أن التزم بتقديم قرض لصاحبه . ولهذا فإن النهج الذى يتجه إليه الفقه والقضاء فى الوقت الحاضر يؤدى إلى الاعتراف لمثل تلك القروض بصفة مقابل الوفاء ، ذلك أن الاتفاق المبرم بين المصرف وعميله وان لم يؤد إلى قيد مبلغ القرض فعلا لحساب العميل ، إلا أنه يؤدى إلى وجوده حكما[4].

---

(١) وهى ما يسمى باللغة الانجليزية (OVER DRAFT)

(٢) نقض جنائى فرنسى فى ١٩٥٧/١٢/١٩ ، دالوز، ١٩٥٨ صفحة، ١٧٤ .

(٣) كبرياك ، المرجع السابق ، صفحة ، ٣٩ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٣٨٥ .

(٤) محكمة فرساى الجنائية بتاريخ ١٩٧٣/١١/١٣ ، الجريدة الرسمية ، ١٩٧٤ القسم الثانى ، صفحة ٢٠٨ ، ومحكمة باريس بتاريخ ١٩٧٤/٣/١٤ ، الموسوعة القانونية الدورية ، ١٩٧٥ ، القسم الثانى رقم ٨١٢٣ ، مع مذكرة برودوت كوهن و بنت ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٣٨٥ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ، ٧٣٣ .

هذا وقد ثار إشكال فى حالة قيام البنك بإنهاء عقد القرض (الجارى المدين) إذا كان عقدا غير محدد المدة، حيث يجوز لكل من الطرفين إنهاؤه وكذلك فى حالة إلغاء عقد القرض محدد المدة فى حالة مخالفة العميل لشروط العقد وهل يترتب على ذلك أن يمتنع على العميل التصرف فى مبلغ القرض أو ما تبقى منه، وهو ما يمس بشكل مباشر حق الحامل على مقابل الوفاء، و يرى البعض أن قابلية القرض للتصرف فيه تتوقف منذ وصول الإخطار بإنهائه أو إلغائه إلى علم العميل(1). كما أن هناك حالات أخرى متصلة بالموضوع وكثيرا ما تكون مجالا للإشكال، منها ما يسمى **بالتجاوز**، وهى الحالات التى يسحب فيها العميل شيكا بمبلغ يزيد عن المبلغ الذى سبق أن وافق البنك على إقراضه وكثيرا ما تتساهل البنوك بشأنه. فهل يمكن القول بأنه فيما يتعلق بمبلغ التجاوز يعتبر مقابل الوفاء غير موجود على أساس أنه ليس هناك ما يلزم البنك بالموافقة على ذلك التجاوز؟ وكذلك الحالات التى يقوم فيها البنك بصرف شيك أو شيكات تتجاوز مبالغها رصيد الساحب (ودون وجود أى اتفاق مسبق للإقراض) وذلك على سبيل التسامح و بقصد تحاشى الإساءة إلى عميله(2). إن مثل هذا النهج من قبل البنك، و بالذات فى حالة تكرره قد يحمل على القول بأن ذلك يتضمن موافقة ضمنية من البنك على إقراض العميل أو تقديم قرض إضافى مما يحمل العميل على الاعتقاد بأن البنك سيستمر فى تقديم تلك القروض فى المستقبل. أما لو قيل بأن ذلك التساهل من جانب البنك يقتصر على كل حالة بمفردها حسبما يتراءى له من ظروف الحال، وأنه لا يكون ملزما بتكرار نفس النهج فى المستقبل، فإنه يترتب على ذلك أنه حينما يضع حدا لذلك التساهل ولا يوافق على صرف شيك أصدره العميل، فإن مثل هذا الشيك قد يعتبر شيكا بدون رصيد، ومن ثم يعرض صاحبه للمساءلة الجنائية ــ

(1) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٣٨، فيليب ديليبك، دالوز١٩٨٣، صفحة، ٢٢٣.

(2) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٣٩.

يبدو أن الامر يتوقف على اثبات النية الحقيقية للبنك وهو أمر من العسير إثباته[1]. و يرى البعض أن عمليات الاقراض تلك تعتبر عارضة، ولا تستند إلى اتفاق مبرم بين الطرفين، ومن ثم فإنه من حق البنك التوقف عنها، ودون إشعار العميل بذلك[2].

٣) أن يكون ذلك المبلغ قابلا للتصرف فيه : لا يكفى وجود مبلغ من المال لدى البنك، وإنما يجب أن يكون ذلك المبلغ قابلا للتصرف فيه، أى انه يجب ألا يكون الشخص ممنوعا من التصرف فيه، كما لو كان قد شهر إفلاسه، ولا أن يكون معلقا على شرط واقف[3]وذلك كما لو كان التصرف فى ذلك المبلغ خاضعا لموافقة شخص آخر أو جهة أخرى أو كما لو كان محجوزا عليه[4]من قبل أحد الدائنين، أو كان لدى البنك نفسه بناء على اتفاق بينهما، وذلك لمواجهة عملية معينة، وكثيراً ما يحصل ذلك حينما يقوم البنك بفتح اعتماد استيراد بضاعة. أو بتقديم ضمان لمصلحة العميل و يشترط حبس نسبة معينة من قيمة تلك البضاعة أو ذلك الضمان، وذلك إلى أن يتم تسوية تلك العملية، أى أن ذلك المبلغ يظل مجمدا لدى البنك طيلة تلك الفترة ومن ثم فإنه لا يحق للعميل التصرف فيه، ويمكن أن

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٣٩.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٣، ميشيل بوتارد، مجلة القانون التجارى الفصلية، ١٩٥٧ صفحة، ٣٥٣، وفى نفس المعنى، فاسير ومران، والمرجع السابق، صفحة، ٨٢، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة، ٦٠.

(٣) أما إذا كان المبلغ معلقا على شرط فاسخ فإنه يصلح لأن يكون مقابل وفاء لأن الحق المعلق على شرط فاسخ يعتبر موجودا ولكنه قابل للزوال بأثر رجعى، فإذا تحقق هذا الشرط قبل تقديم الشيك للوفاء فإن مقابل الوفاء يصبح غير موجود، ولا يتعرض الساحب لعقوبة إصدار شيك بدون رصيد ولكنه عليه أن يقوم فور علمه بتحقق الشرط الفاسخ بتوفير مقابل وفاء آخر، انظر د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة، ٦٢، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٢٥٨، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٣٧، جاك فزيان، تعليق على حكم محكمة النقض التجارية، الفرنسى، تاريخ ٧٣/١٢/١١، دالوز ١٩٧٥، صفحة، ٦٤، وكذلك ليز موريه، تعليق على نفس الحكم، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٥، القسم الثانى رقم ١٨١٥٢.

(٤) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٣٨، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٦٨، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة، ٦٣.

يلحق بهذه الحالات حالة أخرى ــ وان كانت تختلف قليلا ــ وهى حالة الاتفاق مع البنك على تقديم قرض للصرف منه على نشاط معين، أى أن يضع البنك تحت تصرف عميله مبلغا من المال يقوم العميل بالصرف منه على مشروع معين، فإذا ما قام العميل بسحب شيك لغرض آخر فانه يكون قد استعمل القرض لغير ما خصص له.

هذا ولا يكفى أن يكون المبلغ قابلا للتصرف فيه فحسب وإنما يجب أن يكون قابلا للتصرف فيه بطريق إصدار شيك نتيجة لاتفاق صريح أو ضمنى بين البنك والعميل (المادة ١/٩٤) و يكون ذلك الاتفاق صريحا حينما ينتج عن العقد المبرم بين البنك والعميل، أو عن اتفاق لاحق، و يكون ضمنيا حينما يستنتج من سلوك البنك، و بالذات حينما يسلم إلى العميل دفتر شيكات[1] و بوجه خاص إذا كان يحمل اسم العميل أو حينما يقوم بصرف شيك أو شيكات أصدرها العميل، على أنه يجب التنبيه إلى أنه إذا وجد للعميل لدى البنك عدة حسابات (حسابان أو أكثر) فإن كل شيك يجب أن يسحب على الحساب المخصص له ذلك أن الحسابات ــ برغم وحدة الذمة المالية للبنك ــ يحتفظ كل منها باستقلاليته[2] ولا تجرى المقاصة بينهما بمعنى أنه إذا تم سحب شيك على حساب مدين (أو رصيده لا يكفى للوفاء بقيمة الشيك) وكان الحساب الآخر لنفس العميل دائنا فإنه لا مقاصة بين هذين الحسابين. ومن ثم يعتبر الشيك بدون رصيد وذلك بطبيعة الحال ما لم يكن هناك اتفاق بين البنك وعميله يقضى بوحدة الحسابات. أما إذا كان الحساب جاريا وكان رصيده المؤقت «دائنا»

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٤، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤١، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٣١، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٦٩.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٨، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٢، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧٢، فيليب ديليبك، دالوز ١٩٨٣م، صفحة، ٢٣١.

فإنه لم يعد هناك ما يمنع من أن يكون هذا الرصيد مقابل وفاء[1]، وذلك عكس ما كان سائدا في الماضي من أن مفردات الحساب الجاري تفقد ذاتيتها ولا تتم المقاصة بينها ومن ثم معرفة الرصيد إلا وقت إقفال الحساب، كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن المبالغ التي يتم قيدها لحساب العميل تكون صالحة فور قيدها لأن تكون مقابل وفاء، حتى لو كان تاريخ استفادة العميل منها متأخرا[2] وهو ما يعرف باصطلاح «القيمة»[3] بمعنى أنه يتم قيد المبلغ لحساب العميل فورا ولكن يشار في الإشعار الخاص بذلك القيد إلى أن المبلغ يستحق في يوم كذا، وغالبا ما يكون ذلك بعد فترة قصيرة (يومين إلى خمسة أيام) وهي الفترة اللازمة لاستحصال المبلغ، ذلك أن اصطلاح القيمة لا يمس أساس الحق وإنما يتعلق باحتساب الفائدة. هذا ومتى ما وجد مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك، فإنه يجب أن يظل لدى البنك حتى يتم دفع الشيك[4]، أي أنه يمتنع على الساحب التصرف فيه، وإلا تعرض للعقوبة، على ما سيأتي من تفصيل، وذلك عكس مقابل وفاء الكمبيالة الذي لا يعتبر الساحب ملزما بعدم التصرف فيه إلى حين ميعاد استحقاقها[5].

إثبات مقابل الوفاء :

إذا أنكر البنك المسحوب عليه الشيك وجود مقابل الوفاء أو إذا ادعى أن المبلغ الموجود لديه يقل عن قيمة الشيك فإن عبء إثبات وجود ذلك المقابل يقع على عاتق الساحب، وذلك باعتباره هو الذي أصدر الشيك وطرحه للتداول ومن ثم فإنه يجب

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٢، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤١، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧١.

(٢) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤١٧.

(٣) وهو ما يعبر عنه في اللغة الانجليزية بكلمة : VALUE

(٤) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٤٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٢٩٠، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٤، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٤.

(٥) انظر البند/١٣٩.

عليه إثبات امتثاله لما يقضى به النظام من ضرورة توفر مقابل الوفاء لدى الإصدار (المادة ٣/٩٤) وله أن يثبت ذلك بجميع الطرق حيث أن المسحوب عليه يكون دائما مصرفا، ومن ثم فإنه تتوفر له صفة التاجر، أما إذا كان من يدعى عدم وجود مقابل الوفاء هو النيابة العامة فإنها هى التى يجب عليها إثبات عدم وجوده(١). وكذلك الشأن بالنسبة للبنك الذى يوفى الشيك بطريق الخطأ فإن عليه أن يثبت عدم وجود مقابل وفاء(٢)، ذلك أن دفعه الشيك يعتبر بمثابة قرينة بسيطة على وجود مقابل وفائه، أما إذا رغب الحامل فى الرجوع على البنك مدعيا أنه قد تلقى مقابل الوفاء، و باعتباره أصبح مالكا لذلك المقابل، فإن عبء الإثبات يقع على عاتقه(٣)، وبما أن الأمر يتعلق بعلاقة ليس طرفا فيها، فإن الأمر بالنسبة له يكون بمثابة واقعة مادية يجوز له إثباتها بجميع طرق الإثبات على أنه يجب التنبيه إلى أن احتجاج عدم الوفاء أو الختم الصادر عن البنك بعدم وجود مقابل الوفاء لا ينهض دليلا كافيا على عدم وجود مقابل الوفاء(٤)، إذ أن أثره يقتصر على إثبات رفض دفع الشيك من قبل المسحوب عليه. ذلك أن رفض الوفاء قد يكون عائدا لسبب آخر غير عدم توفر مقابل الوفاء.

المبحث الثانى
ملكية مقابل الوفاء

لم يعمد قانون جنيف الموحد سواء الخاص بالكمبيالة أو الخاص بالشيك، إلى تنظيم ملكية مقابل وفاء أى منهما، وأجازت المادة (١٩) من الملحق الثانى لذلك

---

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٩١، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧٢.

(٢) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٣٢، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٥، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٩١، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧٣.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٩٥، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٥، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٣٢، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧٣.

(٤) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٤٥، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٧٣.

الاتفاق لكل دولة أن تختار الأحكام الملائمة لها. وقد عمد نظام الأوراق التجارية إلى تخصيص الفصل الرابع منه لتنظيم أحكام مقابل وفاء الكمبيالة، وقد نصت المادة (٣١) على أن ملكية مقابل الوفاء تنتقل بحكم النظام إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين[١] كما أحالت المادة (١١٧) إلى تلك المادة من أجل تطبيق أحكامها على مقابل وفاء الشيك أيضا[٢]، وبناء على ذلك فإن ملكية مقابل وفاء الشيك تنتقل فور إصداره إلى المستفيد (باعتباره الحامل الأول) بقوة النظام، أى دون حاجة إلى موافقة الساحب أو المسحوب عليه، ودون حاجة أيضا إلى النص على ذلك، كما أنها تنتقل وبحكم النظام أيضا إلى الشخص أو الأشخاص الذين يظهر لهم الشيك بعد ذلك ومنذ تاريخ التظهير. وبطبيعة الحال فإن انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل يستتبع حتما أن الساحب يفقد جميع حقوقه على ذلك المقابل. بمعنى أن ملكيته تخرج من ذمته المالية وتدخل فى الذمة المالية للمستفيد الأول منذ إصدار الشيك وتنتقل من بعده إلى الذمة المالية للمظهر إليه منذ تاريخ التظهير، وهكذا، وينتج عن ذلك أن الساحب ينتهى حقه فى التصرف فى ذلك المقابل باعتباره لم يعد مالكا له، مما يترتب عليه النتائج التالية:

١ ــ فى حالة إفلاس الساحب قبل صرف قيمة الشيك، فإن دائنى التفليسة لا يستطيعون مطالبة البنك بقيمة الشيك من أجل إدخالها فى أصول التفليسة (المادة ٢/١٠٥) وذلك باعتبار أنها خرجت من ملكية المفلس قبل شهر إفلاسه، ومن ثم فإنه لا يجوز للبنك الاستجابة لمثل ذلك الطلب وإلا أصبح مسئولا فى مواجهة

(١) انظر فى تفصيل ذلك البند/١٣٩ وما بعده.

(٢) تجدر الإشارة إلى أن اصطلاح «ملكية مقابل الوفاء» ليس دقيقا من الناحية الفنية، لأن حق الملكية لا يرد عادة إلا على الحقوق العينية، بينما مديونية المسحوب عليه (أى حق الساحب قبله) هو حق شخصى، ومع ذلك فإن هذا الاصطلاح مستخدم فى بعض البلاد، انظر، قلندا، المرجع السابق، صفحة ٣٩٢، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٩٧، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٢٥.

الحامل، ولكنه يجوز له الاحتفاظ بقيمة الشيك لديه والتريث إلى أن يتم الفصل فى تلك المطالبة قضائيا[1].

٢ ـ إذا توفى الساحب أو فقد أهليته بعد إصدار الشيك وقبل تقديمه للوفاء فإن ذلك لا يؤثر على حق الحامل (المادة ٢/١٠٥) ولذلك فإن الورثة أو القيم لا يحق لهم استرداد مقابل الوفاء.

٣ ـ لا يستطيع دائنو الساحب الحجز على مقابل الوفاء فى الفترة الواقعة بين تاريخ إصدار الشيك وتقديمه للوفاء، وذلك باعتبار أن ذلك المقابل لم يعد مملوكا لمدينهم[2]. ولكن العكس صحيح، أى أنه يجوز لدائنى الحامل الحجز على ذلك المقابل باعتباره أصبح ملكا لمدينهم[3].

٤ ـ حينما يصبح البنك دائنا للساحب بعد إصدار الشيك وقبل تقديمه للوفاء، فإن المقاصة تمتنع بين الدينين، بمعنى أن البنك لا يستطيع إجراء المقاصة بين الحق الذى استجد له قبل الساحب و بين مقابل الوفاء، وذلك باعتبار أن هذا المقابل لم يعد مملوكا للساحب[4].

٥ ـ فى حالة تزاحم عدة شيكات على مقابل وفاء لا يكفى للوفاء بها جميعا، فإنه تتم المفاضلة بينها من حيث الأسبقية فى تاريخ الإصدار وذلك على أساس أن ملكية مقابل الوفاء انتقلت للشيك الأسبق تاريخا ثم الذى يتلوه (المادة ١/١٠٦) أما

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٩٩، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٣٥، ميشيل فاسير، تعليق على حكم محكمة النقض التجارية الفرنسية تاريخ ١٩٧٢/١١/٢١، دالوز١٩٧٣، صفحة، ٢٦٦.

(٢) إدوار عيد، «الحماية القانونية للشيك فى التشريعات العربية» ١٩٧٥، صفحة ١٤، إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٣٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٤٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٣٩٥، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٣٥، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٦٤.

(٣) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٠١، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٢٨.

(٤) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٠١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٣٩٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٣٧.

الشيكات التى تحمل تاريخا واحدا وتكون مفصولة من دفتر شيكات واحد فإنه يفاضل بينها من حيث أسبقية رقم كل منها (المادة ٢/١٠٦)، ومع ذلك فإن أسبقية التاريخ أو رقم الشيك يعتبر بمثابة قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها[1] بجميع طرق الإثبات بمعنى أنه يجوز لحامل شيك متأخر فى التاريخ عن شيك آخر أن يثبت أن تاريخ إصدار الشيك الذى بين يديه، سابق فى الحقيقة لتاريخ إصدار الشيك الآخر، أما إذا استحالت المفاضلة بين الشيكات كما لو اتحدت فى التاريخ وكانت مفصولة من دفاتر شيكات مختلفة فإن الزميل الدكتور محمود بريرى، يرى أن يقسم المبلغ الموجود لدى البنك على تلك الشيكات قسمة غرماء[2].

الاتفاق على عدم انتقال ملكية مقابل الوفاء :

يمثل مقابل الوفاء وانتقال ملكيته ضمانا هاما للمستفيد والحملة اللاحقين مما يحمل على التساؤل عما إذا ما كان من حق المستفيد أن يتنازل عن تلك الضمانة، وذلك بالاتفاق مع الساحب على عدم انتقال ملكية مقابل الوفاء، أو تأجيل انتقالها، أو إخضاع انتقالها لتوفر شروط معينة أخذا فى الاعتبار أن مثل هذا الاتفاق لن يرد على الشيك نفسه، وأنه لن يمس حقوق الحملة اللاحقين ـــ إن وجدوا. كثيرا ما يطرح هذا التساؤل بمناسبة شيك الضمان وهو الذى يحرر للمستفيد لا بقصد قبض قيمته وإنما للاحتفاظ به كضمان لوفاء الطرف الآخر بالتزامه، بحيث أنه فى حالة تأخر هذا الأخير عن الوفاء بما التزم به، فإن الطرف الثانى (المستفيد من الشيك) يستفيد من تلك المكنة فيقدم الشيك للوفاء. وحيث أن عدم وجود مقابل وفاء الشيك يجعل الساحب عرضة لارتكاب جريمة إصدار شيك بدون رصيد، فإنه يترتب عليه أن يصبح ذلك الشيك سيفا

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٣٩٧، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٠١، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٦٤.

(٢) المرجع السابق صفحة، ٢٥٣.

مسلطا بين يدى المستفيد يستخدمه للتهديد والضغط على الساحب لكى يقوم بتنفيذ التزامه الأساسى. لا شك فى أن مثل هذا الاتفاق ينطوى على تغيير فى وظيفة الشيك وتحويله من أداة وفاء إلى أداة ضمان وهو غير جائز[1] باعتبار الشيك فى مثل هذه الحالة يكون مستندا إلى «سبب غير مشروع وهو الضغط على المدين واكراهه على الوفاء»[2] هذا ويتجه القضاء المدنى والتجارى فى فرنسا إلى إجازة مثل ذلك الاتفاق على أساس أن أثره يكون مقصورا على طرفيه[3] فقط، وهما الساحب والمستفيد (أى أنه لا ينفذ فى مواجهة الآخرين) بحيث أنه إذا أخل المستفيد بذلك الشرط وقدم الشيك إلى البنك فإنه يتعرض لمساءلته عقديا، باعتباره قد أخل بالاتفاق المبرم بينه وبين ساحب الشيك، أما من الناحية الجنائية، فإن الفقه والقضاء يريان أن إصدار الشيك يترتب عليه انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى المستفيد وأنه لا يجوز لأى من الأطراف الاتفاق على ما يخالف ذلك، ومن ثم فإن ذلك الاتفاق لا يترتب عليه إعفاء الساحب من المسئولية الجنائية المترتبة على إصدار شيك بدون رصيد[4] وإمعانا فى هذا التشدد فإن محكمة النقض الفرنسية رفضت اعتبار المستفيد (من شيك الضمان) بمثابة مودع لديه أساء استعمال ثقة الساحب فيه[5]. كما أن القضاء يعتبر من يوافق على تلقى شيك دون رصيد، فى مثل تلك الحالة، شريكا فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد[6].

---

(١) اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٤/٤٢ وتاريخ ١٤٠٤/٦/١٠هـ، الجزء الأول، صفحة، ١٣٨، والقرار رقم ١٤٠٣/٦ وتاريخ ١٤٠٣/٥/٦هـ، الجزء الأول، صفحة، ١٠.

(٢) اللجنة القانونية، القرار رقم ١٤٠٦/١٠٩ وتاريخ ١٤٠٦/٨/١٧هـ، الجزء الثانى، صفحة، ٢٦٨.

(٣) محكمة النقض بتاريخ ١٩٤١/٧/٢٩.

(٤) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٥٠، فقلدا، المرجع السابق، صفحة ٣٩٨، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٩٩، محكمة النقض الجنائية فرنسا فى ٦٤/١١/٢٧، د/ه دالوز ١٩٦٥، الموجز صفحة، ٢.

(٥) جنائى فى ١٩٧٢/٢/١٠م، مجلة القانون التجارى الفصلية ١٩٧٢، صفحة، ٦٦٣.

(٦) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٧٥، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٤٤، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ٨٥.

المبحث الثالث

الآثار التى تترتب على عدم توفر مقابل الوفاء أو المساس به

أوجب النظام على من يقوم بإصدار شيك أن يكون له لدى المسحوب عليه مبلغ من المال يكفى للوفاء بقيمة ذلك الشيك[1] باعتبار أن ذلك ضمانة حقيقية لصرف الشيك (المادة ٩٤). وبطبيعة الحال فإن هذا الشرط لن يحقق الغاية المقصودة منه ما لم يكن مصحوبا بجزاء رادع يلحق بكل من تسول له نفسه الإخلال به، ولذا فإن النظام أورد العقوبات التى تترتب على عدم توفير مقابل الوفاء كاملا أو على المساس به بعد ذلك. وعليه فإنه يلزم أولا تحديد التصرفات التى يشملها العقاب، أو ما يعرف بالركن المادى للجريمة (أولا) ثم التعرض للركن المعنوى للجريمة، أى القصد الجنائى (ثانيا) على أن يكون ذلك متلوا بالعقوبة التى توقع بالمخالف (ثالثا).

أولا : التصرفات المعاقب عليها : وهى تشمل الأفعال الآتية :

١ ــ عدم وجود مقابل وفاء كامل :

سبق بحث مقابل الوفاء بشىء من التفصيل، وما قد يثور بشأنه من ملاحظات ولذا فإنه لا داعى لإعادة بحثه، إن مقابل الوفاء الذى يلزم توفره هو مبلغ من المال يكون للساحب لدى المصرف قبل إصدار الشيك، أو وقت إصداره على الأقل، وأن يكون ذلك المبلغ مساويا لقيمة الشيك على الأقل وأن يكون قابلا للتصرف فيه بتلك الأداة بناء على اتفاق صريح أو ضمنى بين الساحب والمسحوب عليه، فإذا لم يوجد هذا المبلغ أو وجد مبلغ يقل عنه، فإن مقابل الوفاء يعتبر غير متوفر ومن ثم فإن الساحب يعتبر قد أصدر شيكا دون أن يكون له[2] رصيد. وكما سبقت الإشارة فإن العبرة هى بتاريخ

---

(١) يلاحظ أن مقابل الوفاء ــ برغم أهميته ــ لا يعتبر شرطا لصحة الشيك (المادة ٩٤) ذلك أن المشرع يعمد إلى توفير الثقة فى الشيك وتشجيع التعامل به، كما أن القول بغير ذلك يؤدى إلى تشجيع من يخالف أحكام النظام.

(٢) بطبيعة الحال فإن جريمة إصدار الشيك بدون رصيد لن تتحقق إذا تبين أن مقابل الوفاء لم يكن موجودا وقت

تسليم الشيك للمستفيد أى بتاريخ خروجه من حوزة الساحب. ولذا فإن الساحب يرتكب جريمة إصدار شيك بدون رصيد حتى لو كان تاريخ الشيك لاحقا لتاريخ تسليمه للمستفيد، فالشيك مقدم التاريخ، يكون أيضا مستحق الدفع لدى الاطلاع (المادة ١٠٢)، و يعتبر مصدرا من غير رصيد إذا لم يكن مقابل وفائه موجودا ساعة تسليمه للمستفيد[1] ومن المعلوم أنه متى تم إصدار شيك دون أن يكون له رصيد وقت إصداره، فإن جريمة إصدار شيك بدون رصيد تتحقق حتى لو جرى صرف الشيك حين تقديمه للوفاء[2] و بصرف النظر عن السبب الذى أدى إلى صرف ذلك الشيك، فقد يكون السبب هو أن الساحب وفر مقابل الوفاء فى الفترة الواقعة بين تاريخ الإصدار وتاريخ التقديم للوفاء، أو لأن البنك صرف الشيك بطريق التسامح أو بطريق الخطأ[3]، ومع ذلك فإنه، كما سبقت الإشارة، إذا تم صرف الشيك لدى تقديمه إلى البنك فإنه لا يكون هناك مصلحة للحامل فى إثبات تخلف مقابل الوفاء حين الإصدار.

٢ ـ استرداد مقابل الوفاء :

إن اشتراط وجود مقابل وفاء حين إصدار الشيك يفقد معناه لو أنه كان جائزا للساحب أن يتصرف فى مقابل الوفاء بعد ذلك ولذا فإن النظام أوجب معاقبة من يقوم بالتصرف فى مقابل الوفاء بعد اصدار الشيك. والتصرف هنا يقصد به أى نوع من أنواع التصرف الذى يؤدى الى زوال مقابل الوفاء أو انقاصه سواء كان ذلك بالغاء اتفاق القرض (التسهيلات) أو انقاصه أو سحبه نقدا أو بإجراء مقاصة بينه و بين دين آخر (مثل شراء عملة أجنبية تقيد قيمتها على نفس الحساب) أو بالأمر بإجراء نقل مصرفى

ـــ الإصدار أو غير قابل للتصرف فيه وكان الساحب لا يعلم بذلك. وذلك كما فى حالة الحجز على الحساب أو قيام البنك بإلغاء القرض الذى سبق أن وافق على تقديمه، انظر، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٤٢.

(١) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٣٨، د. بريرى، المرجع السابق، صفحة ٢٥٧.

(٢) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٣٨، هامل، المرجع السابق، صفحة ٥٠٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٤.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٤٢، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٥.

من ذلك الحساب إلى حساب آخر. فالساحب ملزم بالإبقاء على مقابل الوفاء وعدم التصرف فيه لا خلال مدة تقديم الشيك للوفاء فحسب؛ لأن هذه المدة مشترطة لمصلحة المظهرين فقط، ولكن إلى حين انقضاء مدة عدم سماع الدعوى[1] أى إلى حين مضى ثلاث سنوات منذ تاريخ إصدار الشيك[2] كما أنه لا يشترط أن يتم التصرف فى مقابل الوفاء من قبل الساحب نفسه، فقد يتم من قبل شخص آخر[3]، سواء باعتباره وكيلا عن الساحب أو لكون الحساب مشتركا بين عدة أشخاص وكان يحق لكل منهم التوقيع بمفرده، المهم أن يكون من صدر عنه التصرف عالما أنه بتصرفه هذا يسترد مقابل وفاء شيك سبق إصداره. ومما يؤكد هذا الرأى أن النص ورد بصيغة التعميم، فقد نصت المادة ١١٨ على أنه (كل من أقدم ....).

٣ ــ الأمر بعدم صرف الشيك :

يتضح من الفقرتين السابقتين عزم المشرع على تأكيد وجوب توفر مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك وعدم التصرف فيه، وذلك لكى يتسنى للحامل صرف الشيك حينما يريد، ولذا فإنه من الطبيعى أن يعمد المشرع إلى سد الثغرات التى يمكن أن تؤدى إلى إجهاض ذلك الهدف أو النيل منه، من ذلك ما قد يخطر فى ذهن الساحب، وقد حظر عليه التصرف فى مقابل الوفاء، من أن يعمد إلى أمر البنك بعدم دفع الشيك. ولا شك فى أنه سيحقق فائدة من ذلك. ولذا فإن النظام أورد حكما يقضى باعتبار الأمر بعدم صرف الشيك جريمة[4] مماثلة لجريمة إصدار شيك بدون رصيد (المادة ١١٨) أى أنه لا يجوز

---

(١) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٣٨، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٥١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٦، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٦٢.

(٢) ومع ذلك فإنه إذا حدث سحب مقابل الوفاء فى وقت يظن فيه أن الشيك لن يقدم للوفاء، وكان هذا الاعتقاد يستند إلى مبررات معقولة، فإن ذلك يمكن أن يكون ظرفا مخففا للعقوبة، انظر، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٦٢.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٦، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٦١.

(٤) وذلك بالإضافة إلى كون النظام لا يجيز المعارضة فى وفاء الشيك (المادة ١/١٠٥) إلا فى حالتين، حالة السرقة أو الفقد وحالة إفلاس الحامل على نحو ما سبق إيضاحه بالنسبة للكمبيالة.

أمر المسحوب عليه بعدم صرف الشيك حتى بعد مضى المدة المقررة لتقديمه للوفاء[1]، هذا وتجدر الإشارة إلى أنه لا عبرة بالأسباب التى يمكن أن يبرر بها الساحب الأمر بعدم الدفع[2]، حتى لو كانت مشروعة فهى تظل من قبل البواعث التى لا يمكن أن تؤدى إلى عدم قيام المسئولية الجنائية. وقد يكون السبب هو بطلان العلاقة الأساسية بينه و بين المستفيد (عقد بيع مثلا) أو عدم تنفيذ هذا الأخير لالتزامه أو أن يكون التزام الساحب غير مشروع[3] هذا ولا يجوز للبنك الامتثال لأمر الساحب بعدم الدفع إلا فى حالتى سرقة الشيك (أو فقدانه) أو إفلاس الحامل، وإلا فإنه يعتبر شريكا مع الساحب[4].

ومع ذلك فإنه يبدو أن جزئية أخرى غابت عن ذهن المشرع، فالمادة (٤٨) حينما حظرت المعارضة فى وفاء الكمبيالة إلا فى حالة السرقة أو إفلاس الحامل جاءت بصيغة العموم إذ نصت على أنه «لا تجوز المعارضة........» أما المادة (١٠٥/١) الخاصة بالشيك فإنها نصت على أنه «لا تقبل المعارضة من الساحب فى وفاء الشيك...» فهل معنى هذا أن النظام يجيز المعارضة فى وفاء الشيك إذا كانت آتية من غير الساحب؟ قد يكون مناسبا التفريق بين معارضة الغير التى تتم بالتواطؤ مع الساحب أو بتحريض منه، و بين المعارضة العادية التى لا يثبت أنها بتدبير من الساحب وقد يكون مقبولا القول بجوازها فى الحالة الأخيره[5] أما فى الحالة الأولى فإنه يمكن القول بعدم جوازها[6] هذا إذا لم يعاقب عليها باعتبار المعارض شريكا فى جريمة الأمر بعدم الدفع.

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٦٢، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٧.

(٢) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٥١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٧، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة ٧٠، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٥٢.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٤٣، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٥٠.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٨.

(٥) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠٨، فيليب ديليبك، تعليق على حكم محكمة النقض التجارى الفرنسية بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٦م، دالوز ١٩٨٣ صفحة ٢٣١، ميشيل فاسير، تعليق على حكم محكمة النقض التجارى الفرنسية تاريخ ١٩٧٢/١١/٢١، دالوز ١٩٧٣، صفحة، ٢٦٦.

(٦) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٦٢، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة ٦٤.

٤ – تحرير شيك أو التوقيع عليه بطريقة تمنع صرفه :

قد يعمد محرر الشيك إلى التوقيع عليه توقيعاً مغايراً لتوقيعه ، أى أن يوقع عليه بصورة تختلف عن توقيعه المألوف . وكذلك الشأن أيضا إذا قام بتحرير الشيك بصورة توحى بالشك فيه ومن ثم تمنع قيام البنك بصرفه ، فالمشرع (المادة ١١٨/٤) – إمعانا فى حماية حقوق الحامل – قضى بأن من يقدم عمداً بتحرير شيك بإحدى هاتين الطريقتين يعتبر قد ارتكب جريمة إصدار شيك بدون رصيد .

٥ – تظهير شيك ليس له مقابل وفاء :

وهنا أيضاً يعمل المشرع على توفير حماية قوية لحقوق حامل الشيك . فقد سوّت الفقرة الخامسة من المادة /١١٨ بين عقوبة من يصدر شيكاً بدون رصيد وبين من يقوم بتظهير شيك بدون رصيد ، أو حتى مجرد تسليمه إلى شخص آخر ، وهو يعلم أنه لا يوجد لذلك الشيك مقابل وفاء يفى بقيمته ، أو أنه – أى المظهر – يعلم أن ذلك الشيك غير قابل للصرف .

٦ – قبول التعامل بشيك ليس له مقابل وفاء كاف :

سبقت الإشارة إلى الشيك الذى يصدر دون أن يكون له مقابل وفاء أو أن يكون رصيد الساحب لدى البنك يقل عن قيمته وأن مصدره يقع تحت طائلة العقوبة الجنائية ، حتى مع علم المستفيد بعدم وجود الرصيد ، كما هو الشأن – غالبا – بالنسبة لما يسمى بشيك الضمان ، لأن الغاية من التجريم ليست مصلحة المستفيد فقط ، وإنما حماية بالشيك بصفة عامة [١] وذلك باعتباره أداة وفاء يستخدمها الناس فى معاملاتهم ، من أجل ذلك ورغبة من المشرع فى أن يضع عائقاً إضافياً أمام إصدار شيك بدون رصيد ، فإنه قرر تعدية عقوبة إصدار شيك دون رصيد بحيث تشمل أيضا من يقدم على التعامل بذلك الشيك وهو على علم بحقيقته ، سواء كان المستفيد الأول أو من ظهر إليه [٢] الشيك بعد ذلك (المادة ١١٨/٦) .

وقد يثار تساؤل هنا عن البنك الذى ظهر له الشيك إذا كان عالما بعدم وجود مقابل وفائه ، وعما إذا كان يخضع لتلك العقوبة أيضا . ويبدو أن الأمر يختلف قليلا بالنسبة للبنك ، ذلك أنه حينما يظهر الشيك لمصلحته لا يتلقاه – فى الغالب – وفاء لحقه قبل المظهر ، وإنما لكى يقوم بتحصيله لحساب العميل ، وذلك باعتبار التحصيل أحد وظائف البنك الأساسية ولذا فإنه يمكن القول بأن البنك الذى يظهر إليه مثل ذلك الشيك بقصد تحصيله لا تشمله تلك العقوبة ، أما إذا قام بخصمه ثم

---

(١) د. مصطفى طه ، المرجع السابق ، صفحة ٢٥٢ ، د. إلياس حداد ، المرجع السابق صفحة ٤٤١ .
(٢) انظر عكس ذلك د. إلياس حداد ، المرجع السابق ، صفحة ٤٤١ .

اعاد تظهيره (أى انه لم يتلقه على سبيل التحصيل) فإنه يكون قد قبل التعامل بذلك الشيك مما يستتبع مساءلته جنائياً [1] .

٧ – رفض دفع الشيك :

من المعلوم ان أهم وظائف البنك الأساسية ان يتعامل مع عملائه باعتباره مأمور خزينة ينفذ أوامر الدفع الموجهة إليه فوراً وبكل دقة ، ومن ثم فإنه لزاماً عليه ان يدفع قيمة أى شيك يقدم إليه فور تقديمه ، وإلا فإنه يُعد مخلاً بالتزامه العقدى فى مواجهة عميله ساحب الشيك . هذا بطبيعة الحال إذا كان الشيك مستوفياً لجميع شرائطه ، وفى مقدمتها وجود رصيد كاف وخلوه من العيوب ، ومن الأسباب التى كثيراً ما تحمل البنك على عدم صرف الشيك برغم وجود المقابل ، هي عدم مطابقة التوقيع للنموذج الموجود لديه أو اشتباهه فى أحد عناصر الشيك ، فهو يُعد ملزماً فى مثل تلك الحالات بعدم صرف الشيك وإلا تعرض للمساءلة من قبل عميله . أما فى حالة عدم وجود اى من الأسباب التى تبرر امتناعه عن صرف قيمة الشيك فإنه يكون ملزماً بوفائه ، وبالإضافة إلى تلك المسئولية العقدية ، وحرصاً من المشرع على إضفاء كثير من الجدية على التعامل بالشيك ، فإن النظام قرر مساءلة المصرف الذى يمتنع عن وفاء شيك بدون مبرر ، وذلك بأن توقع عليه العقوبة التى قررتها المادة ١١٩ / ١ .

٨ – التصريح بوجود مقابل وفاء غير حقيقى :

قد يعمد البنك احيانا إلى الإدلاء بمعلومات غير حقيقية عن مركز العميل وذلك بأن يصرح مجاملة لعميله بوجود مقابل وفاء كاف ، بينما رصيد حساب ذلك العميل – فى الحقيقة – يقل عن ذلك . مثل هذا النهج فيه تغرير بالحامل وإيحاء بائتمان وهمى وهو ما يتنافى مع المثل الأخلاقية والمبادئ التجارية وحرصاً من المشروع على دعم الائتمان وتنقية المهنة المصرفية فإنه حظر على المصارف ان تلجأ إلى مثل ذلك الأسلوب ، وقرر لذلك عقوبة حددتها المادة ١١٩ / ٢ من نظام الأوراق التجارية .

ضرورة توافر صفة الشيك :

تلك هى المخالفات التى يعاقب عليها النظام وهى كلها تتعلق بالشيك ، ولذا فإنه يلزم ان تتوافر للصك صفة الشيك باعتباره أحد عناصر الركن المادى للجريمة والشيك كما هو معلوم محرر شكلى يجب ان تتوافر له جميع العناصر التى حددها النظام [2] ، وإلا فإنه

---

(١) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ٥٢٠ .

(٢) انظر البند ٢٤٠ .

يفقد تلك الصفة أى لا يعتبر شيكا . وبناء على ذلك فإنه إذا أقدم شخص على أى من التصرفات التى تضمنتها الفقرات السابقة ولكن المحرر تعوزه تلك الصفة ، أى صفة الشيك ، فإنه من أتى ذلك التصرف لا تنطبق[1] فى مواجهته العقوبات المقررة لتلك المخالفات[2] مثال ذلك لو كتبت كلمة «شيك» بغير اللغة التى حرر بها الشيك ، أو لم يذكر مكان الإصدار وقام الساحب بسحب مقابل الوفاء أو أمر البنك بعدم صرف الشيك . مثل هذه الورقة ، وإن توفرت لها ظاهريا سمة الشيك إلا أنها فى الحقيقة تنقصها صفة الشيك بالمعنى الفنى ، ولذا فإن الساحب لا يعتبر مخالفا لأحكام المادة (١/١١٨) ومما يدعم هذا الرأى أنه من المبادىء المستقر عليها فى المسائل الجنائية أن الشك يفسر لمصلحة المتهم . ومع ذلك فإنه يجب الإشارة إلى أن القضاء الجنائى الفرنسى قد اختار فى ذلك المجال نهجا متشددا[3] وذلك بقصد الحرص على تشجيع التعامل بالشيك وتحقيق قدر كبير من الاطمئنان للمتعاملين به فهو يعاقب على الورقة التى يتحقق لها المظهر الخارجى للشيك والعناصر الجوهرية مثل التوقيع ، حتى لو لم تتضمن تاريخ أو مكان الإصدار، وحتى لو تخلفت كلمة «شيك» . هذا وتجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط لاكتمال الجريمة تحقق الضرر، فالرأى السائد فى الفقه والقضاء «لا يعتبر الضرر ركنا فى الجريمة ، بل عنصرا مفترضا فيها دائما يتمثل فى أن جرائم الشيك من شأنها الإخلال بالثقة فى الصك باعتباره أداة وفاء تقوم مقام النقود، وهذا الضرر

---

(١) د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٥٩، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٣٦، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة ٣٥، وما بعدها.

(٢) تنص المادة (٩٣) على أن الصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك لا يعتبر شيكا صحيحا و يرى الزميل الدكتور فتوح الشاذلى (المرجع السابق صفحة ٤١) (أن سحب الشيك على غير بنك لا يفقده مظهر الشيك و بالتالى لا يفقد صفته هذه) ومن ثم فإن الصك المسحوب على غير بنك يترتب عليه ــ وفقا لرأى هذا المؤلف ــ خضوع ساحبه لعقوبة إصدار شيك بدون رصيد، والعقوبات الأخرى.

(٣) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٣٧ ، كبرياك ، المرجع السابق، صفحة ٦٠ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ٥٠١ ، فاسير ومران ، المرجع السابق، صفحة ٧٩ ، هامل ، المرجع السابق ، صفحة ٧٤٢ ، د. فتوح الشاذلى ، المرجع السابق ، صفحة ٢٣ .

الـذى يعد عنصرا مفترضا فى الجريمة هو الضرر العام الذى يفترض فى كافة الجرائم ، أى الإخـلال بـحق أو مصلحة قدر المشرع الجنائى أنها جديرة بالحماية الجنائية»[1]، كما أنه لا يـلـزم أن يـكـون الشيك مسحوبا لمصلحة شخص آخر، فالجريمة تتحقق حتى لو أصدر الساحب الشيك لأمر نفسه وقام بتظهيره[2]، وكذلك إذا تقدم لتحصيله من فرع آخر غير الفـرع الموجود لديه حسابه[3]، كما أنه لا يلزم أيضا أن يكون الشيك محررا على النماذج التـى يـعـدهـا الـبنك و يقدمها إلى عملائه[4]، إذ العبرة هى بتوفر عناصر الشيك حتى لو كتب على ورقة عادية[5].

الأشخاص الذين تشملهم العقوبة :

لا تـقـتـصر العقوبات السابقة على ساحب الشيك فقط، بل إنها تطبق على كل من يـأتـى أيـا مـن الأفـعـال المجرمة، وذلك كأن يتم إصدار الشيك من قبل وكيل وهوعالم بـعـدم وجـود الـرصـيـد أو عـدم كـفـايته وكذلك الشأن أيضا بالنسبة لممثلى الأشخاص المعنوية، أى الأشخاص المفوضين بتمثيل الأشخاص المعنوية، ذلك أن المادة (١١٨)

---

(١) د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة ٣٢، فاسيرومران، المرجع السابق، صفحة ٨٤، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٥٣، اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٥/٩٣ وتاريخ ١٤٠٥/٧/٢٦هـ، الجزء الثانى، صفحة، ٩٧.

(٢) د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة ٤٢، مارسل كرمييه، دالوز ١٩٧٣، صفحة، ٢٢٦.

(٣) إذا كـان الـشيك مصدراً لأمر الساحب وقدم إلى نفس الفرع الذى يوجد لديه حساب الساحب فإنه يمكن اعتبار هذا الـشيـك بمثابة طلب قرض من لدن البنك، ومن ثم فإنه إذا قام البنك بصرف ذلك الشيك فإنه يعتبر قد وافق ضمنيا على منح ذلك القرض، انظر فى نفس المعنى، ڤقلدا، المرجع السابق، صفحة ٢٦٧، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٤٧، د. فتوح الشاذلى، المرجع السابق، صفحة ٤٩، مارسل كرمييه، دالوز ١٩٧٣، صفحة، ٢٢٦.

(٤) د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٠٩، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة ٢٤٩، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٦١، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٥٢، ڤقلدا، المرجع السابق، صفحة ٥٠١.

(٥) تجعل بعض الدول استعمال النماذج المقدمة من قبل البنك إلزاميا، وتعاقب من يخالف ذلك بغرامة مالية، من ذلك على سـبـيل المثال دولة الكويت، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٤١، أما فى المملكة العربية السعودية فإنه بـرغـم أن الـنـمـاذج الـتـى تـعدها جميع البنوك موحدة وتستجيب للمتطلبات التقنية، إلا أنه لا يوجد فى النظام ما يقضى بضرورة استعمالها من قبل عملاء البنك.

لـم تـفـرق بين أى من تلك الحالات فهى تنص على أن «كل من........» ، ولذا فإنه إذا أقـدم ممـثل الشركة على إصدار شيك بدون رصيد باسم تلك الشركة ، أو قام بسحب الـرصيـد بعد إصدار الشيك أو أمر البنك بعدم الدفع ، فإن ذلك الممثل يكون قد اقترف الجـريمـة المعـاقب عليها وتوقع عليه العقوبة المقررة لذلك ، أما الجزاء المدنى فإنه يقع على الـشخـص المعنوى ، فتكون الشركة هى المسئولة عن تعويض الحامل[1] ، وكذلك الشأن أيضـا بـالـنـسـبـة لنائب الشخص الطبيعى[2](أو الشخص المناب من قبل ممثل الشخص المعـنـوى) الـذى يقدم على أى من تلك التصرفات وهو على علم بحقيقة الأمر[3] أى يعلم بـعـدم وجـود الـرصيـد أو أن المبلغ الذى يقوم بسحبه يترتب عليه زوال مقابل الوفاء أو إنقاصه أو أن الأمر بعدم صرف الشيك يخرج عن الحالتين اللتين يجيز النظام فيهما ذلك (سرقة الشيك أو إفلاس الحامل) ، أما الأصيل فإن مركزه يتحدد حسبما إذا كان يعلم بـتـصرف الوكيل أو أنه هو الذى أمره بذلك ، أو أنه لا يعلم فإن كان لا يعلم فإنه يكون بمـنـأى عـن الـعـقوبة[4] ، إذ يقتصر العقاب فى هذه الحالة على الوكيل ، أما إذا كان على عـلـم بـذلك أو قد أصدر أمره للوكيل بذلك ، فإنه يكون شريكا فى الجريمة ويخضع لذات العقوبة .

ثانيا : الركن المعنوى :

و يـراد بـه الـقـصـد الجـنـائـى ، وهـو عـلم الشخص بالفعل المجرم واتجاه إرادته إلى ارتـكـابه . وهناك قصد جنائى عام يلزم توفره لقيام أى جريمة ، وقصد جنائى خاص يلزم تـوفره بالنسبة لبعض الجرائم فقط . و بناء على ذلك فإن جرائم الشيك يلزم لتحققها توفر القصد الجنائى العام لدى مرتكب الجريمة ، أى علمه بأنه يقدم على إتيان تصرف محظور ،

(١) د. إلياس حداد ، المرجع السابق ، صفحة ٤٤٢ ، فاسير ومران ، المرجع السابق ، صفحة ٧٨ ، قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ٥٠٣ .

(٢) قفلدا ، المرجع السابق ، صفحة ، ٥٠٣ ، د . الياس حداد ، المرجع السابق ، صفحة ، ٤٤٢ .

(٣) انظر فى تفاصيل ذلك البحث المتعمق للزميل الدكتور/ فتوح الشاذلى ، المرجع السابق ، صفحة ٧٣ ، وما بعدها .

(٤) اللجنة القانونية ، المرجع السابق ، القرار رقم ١٤٠٦/٧٠ وتاريخ ١٤٠٦/٥/٢٤هـ ، الجزء الثانى ، صفحة ، ٢٢٢ .

وهو إصدار الشيك بدون رصيد أو سحب مقابل وفائه أو منع البنك من صرف الشيك.

أما القصد الخاص والذى يتمثل فى قصد الإضرار بصاحب الحق فى الشيك، فإن التشريعات تختلف فيما يتعلق بجرائم الشيك من حيث تطلب توفره أو عدمه. فمعظم التشريعات تتجه إلى التشدد من الساحب وذلك بقصد دعم التعامل بالشيك وتقوية ضمانات الحامل، ولذا فهى تكتفى بتوفر القصد العام، أى علم الساحب بعدم توفر مقابل الوفاء أو عدم كفايته أو أن سحب مقابل الوفاء، يترتب عليه عدم صرف الشيك. ولكن بعض التشريعات تميل إلى أخذ جانب الساحب ومن ثم فهى تستلزم ــ بالإضافة إلى القصد العام ــ توفر قصد خاص وهو الإضرار بمصلحة الحامل.

لقد نصت المادة (١١٨) على معاقبة كل من يصدر شيكا دون مقابل وفاء كاف وكل من يتصرف فى مقابل الوفاء، وكل من يأمر البنك بعدم صرف الشيك، متى كان ذلك بسوء نية. وجاءت المذكرة التفسيرية للنظام لتتحدث عن الاتجاهين آنفى الذكر بشىء من التفصيل، ثم أشارت إلى أن النظام آثر الأخذ بالاتجاه الثانى وذلك للتخفيف من آثار الرأى الأول الذى لا يستلزم توفر قصد الإضرار ولكن تلك المذكرة أضافت أنه **يفترض فى الساحب سوء النية**، متى ثبتت واقعة من الوقائع الثلاث، وأنه يستطيع أن يدفع عن نفسه سوء النية، وذلك بإثبات أنه لم يقصد الإضرار بحقوق الحامل. ومن ذلك يتضح أن تلك المذكرة التفسيرية مالت إلى الرأفة بالساحب حينما جنحت إلى الأخذ بالاتجاه الثانى، ولكنها سرعان ما عادت للتشدد معه حينما قررت افتراض سوء النية لديه، وأنه لا يمكن أن يتحلل من ذلك، إلا متى ما أثبت أنه لم يقصد الإضرار بحقوق الحامل[1]. ولكن من حسن الحظ أن اللجنة القانونية تصدت لهذا الموضوع بكثير من الوضوح، حيث انتهت إلى أن نظام الأوراق التجارية لا يتطلب سوى توفر القصد العام، أى أنه يأخذ بالاتجاه الأول، وهو الاتجاه المتشدد الذى لا

(١) انظر فى نقد ذلك، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٤٠.

يستلزم قصد الإضرار بالحامل. كما قررت أن ذلك القصد العام يتوفر لدى ساحب الشيك بمجرد إعطائه شيكا مع علمه بعدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب وأن هذا العلم مفترض فى حق الساحب، وذلك حيث نصت على ما يأتى :

(وحيث أنه فيما يتعلق بما استند إليه المتظلم وكالة من المذكرة التفسيرية لنظام الأوراق التجارية تعتبر تفسيرا تشريعيا ملزما لصدورها من الجهة التى أصدرت النظام، فإن ذلك مردود عليه بأن المرسوم الملكى الكريم رقم (٣٧) وتاريخ ١٣٨٣/١٠/١١هـ ينص فى البند أولا منه على الموافقة على نظام الأوراق التجارية بالصيغة المرافقة لهذا... ولم يرد بنظام الأوراق التجارية المرافق للمرسوم الملكى الكريم الموافقة على المذكرة التفسيرية، وإنما ورد ذلك فى قرار مجلس الوزراء الموقر رقم (٦٩٢) وتاريخ ١٣٨٣/٩/٢٦هـ فى المادة (٢) من مواد الإصدار حيث تنص على الموافقة على المذكرة التفسيرية للنظام المذكور.

ومن هذا يتبين أن المذكرة التفسيرية لم تتم الموافقة عليها من السلطة التى وافقت على نظام الأوراق التجارية الموافق عليه بالمرسوم الملكى الكريم رقم (٣٧) وتاريخ ١٣٨٣/١٠/١١هـ ولا تعد مادة الاصدار الواردة بقرار مجلس الوزراء الموقر جزءا من نظام الأوراق التجارية، وفضلا عن ذلك فإن المذكرة التفسيرية لا تعتبر تفسيرا تشريعيا، ولا تعدو أن تكون مجرد مصدر من مصادر تفسير القاعدة النظامية باعتبارها جزءا من الأعمال التحضيرية. يستهدى بها عند تفسير النظام بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع أحكام النظام، أما التفسير التشريعى فهو يعتبر ملزما لأنه يصدر عن الجهة التى تصدر النظام أو من تفوضه صراحة فى ذلك، و يتعين الأخذ به، لأنه يحدد مقصود النص ومداه.

وحيث أنه فيما يتعلق بتحديد معنى سوء النية فى خصوص تطبيق المادة (١١٨) من نظام الأوراق التجارية، فإنه لا يمكن الأخذ بالتفسير الوارد بالمذكرة التفسيرية — وهو قصد الإضرار بالحامل — لأن هذا المعنى لا يستقيم مع وظيفة الشيك كأداة وفاء تجرى

مجرى النقود فى التعامل على نحو ما قضت به المادة (١٠٣) من نظام الأوراق التجارية، كما أنه يتعارض مع حكم المادة (١٠٥) من نظام الأوراق التجارية التى حددت حالات المعارضة فى الوفاء على سبيل الحصر وهى ضياع الشيك أو إفلاس حامله أو طروء ما يخل بأهليته.

كما أن المعنى الذى أشارت إليه المذكرة التفسيرية لا يتفق مع الحكمة من التجريم وهى حماية التعامل بالشيكات. ومن ثم فإن القصد الجنائى فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد، هو القصد الجنائى العام ولا يستلزم توافر قصد خاص. و يتحقق القصد العام لدى الجانى بإعطاء الشيك مع علمه بعدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب، وهذا العلم مفترض فى حق الساحب، و يعلل الفقه ذلك بما توجبه الضرورات العملية من وجوب منح الشيكات ثقة كاملة حتى يطمئن الحامل إلى استيفاء حقوقه كاملة، وحيث أنه كذلك فإن التفسير الذى يستند إليه المتظلم وكالة، لا يجد له سندا صحيحا من النظام و يتعين طرحه وعدم الأخذ به[1]).

ثالثا: العقوبة:

تختلف العقوبات التى يجوز إيقاعها بمرتكب الجريمة وذلك تبعا لنوع الجريمة المرتكبة، وذلك كما يأتى:

١ ـ حددت المادة (١/١١٨) عقوبة السجن لمدة تتراوح بين ١٥ يوما وستة أشهر أو غرامة تتراوح بين مائة ريال وألف ريال، أو كلتا العقوبتين (مع مراعاة ما قد تنص عليه الشريعة الإسلامية) وذلك بالنسبة لكل:

أ ـ من يصدر شيكا بدون رصيد، أو دون رصيد كاف.

ب ـ من يسترد كل أو بعض مقابل الوفاء.

---

(١) اللجنة القانونية، المرجع السابق، القرار رقم ١٤٠٥/٩٣ وتاريخ ١٤٠٥/٧/٢٦هـ، الجزء الثانى، صفحة، ٩٧.

جـ - من يأمر المسحوب عليه بعدم صرف الشيك، وذلك فيما عدا حالة ضياع الشيك (أو سرقته) أو إفلاس الحامل أو فقد أهليته (المادة ١٠٥/١).

د - من يتلقى شيكا وهو يعلم أنه لا يوجد له مقابل وفاء كاف.

هذا وتجدر الملاحظة أن مقدار الغرامة أصبح متدنيا وغير متلائم مع تلك الجرائم.

٢ - يعاقب بغرامة تتراوح بين مائة ريال وألفى ريال (مع مراعاة ما تقضى به أحكام الشريعة الإسلامية) كل من:

أ - من يرفض بسوء قصد شيكاً صحيحاً يوجد له مقابل وفاء. وذلك ما لم تقدم بشأنه معارضة.

ب - البنك الذى يصرح بوجود مقابل وفاء لديه يكون أقل من الحقيقة.

الفصل الثالث

انقضاء الشيك

سبق التحدث (لدى مناقشة أحكام الوفاء بالكمبيالة) عن الالتزام الصرفى وأنه يتميز بسمات خاصة تجعله مختلفا عن الالتزام العادى، الأمر الذى استدعى أن يستقل بأحكام خاصة، سواء فيما يتعلق بالوفاء أو بعدم الوفاء أو فيما يتعلق بالمدة اللازم مضيها لكن تمتنع المطالبة به. وتلك الأحكام الخاصة بالالتزام الصرفى الناشىء عن الكمبيالة تكاد تكون هى نفسها التى تحكم الالتزام الصرفى الخاص بالشيك. ولذا فإن التعرض لها الآن سيكون بكثير من الإيجاز، سواء من حيث أحكام الوفاء بالشيك (المبحث الأول) أو من حيث أحكام عدم الوفاء به (المبحث الثانى) أو من حيث سقوط حق الحامل فى الرجوع الصرفى أو عدم سماع الدعوى (المبحث الثالث) مع الإحالة، من حيث التفاصيل، إلى ما سبق عرضه[1] بشأن الكمبيالة.

---

(١) البند/١٦٢ وما بعده.

المبحث الأول
أحكام الوفاء بالشيك

ميعاد تقديم الشيك للوفاء :

يختلف ميعاد تقديم الشيك للوفاء حسب ما إذا كان مسحوبا فى المملكة العربية السعودية ومستحق الوفاء فيها، أو ما إذا كان مسحوبا فى المملكة ومستحق الوفاء خارجها (أو العكس). ففى الحالة الأولى ــ وهى تشمل الغالبية العظمى من الشيكات ــ فإن ميعاد تقديم الشيك للوفاء هو شهر واحد. أما فى الحالة الثانية فإنها ثلاثة أشهر (المادة ١٠٣). و يلاحظ فى هذا الصدد أن المادة ٢٩ من قانون جنيف الموحد حددت مدة تقديم الشيك للوفاء فى الحالة الأولى بثمانية أيام، وفى الحالة الثانية بسبعين يوما. ولكن المادة ١٤ من الملحق الثانى لذلك القانون أجازت لكل دولة إطالة تلك المدة. وقد استعمل المشرع السعودى هذه المكنه لإطالة المدتين، وقد يكون لذلك ما يبرره إبان إصدار نظام الأوراق التجارية عام ١٣٨٣هـ. أما فى الوقت الحاضر، وفى ظل تقدم المواصلات، و بوجه خاص ما عم المملكة العربية السعودية من تقدم فى جميع الميادين، ومن ضمنها مجال المواصلات، فإنه قد يبدو مناسبا إعادة النظر فى الأمر من أجل تقصير تلك المدة.

هذا و يلاحظ أنه إذا صادف آخر ميعاد التقديم للوفاء يوم عطلة رسمية، فإن تلك المدة تمتد إلى يوم العمل التالى ليوم العطلة[1]. وإن عدم تقديم الشيك للوفاء خلال المدة المحددة لتقديمه يترتب عليه سقوط حق الحامل فى الرجوع الصرفى على الموقعين على الشيك، ما عدا الساحب إذا كان لم يقدم مقابل الوفاء، ولكنه لا ينشأ عنه عدم جواز

(١) ويجوز امتدادها، استثناء فى حالات القوة القاهرة (المادة ٦٤) على النحو السابق إيضاحه بالنسبة للكمبيالة.

تـقـديـم الشيك للوفاء بعد ذلك. فالحامل من حقه تقديم الشيك للوفاء بعد ذلك، وذلك إلى حين انقضاء مدة عدم سماع الدعوى، و يكون البنك ملزما بوفاء الشيك حين تقديمه للوفـاء، أى ولـو بـعـد انـقـضـاء المـدة المحددة للتقديم[1] والتى بانقضائها يصبح الحامل مـهـمـلا. وبمعنـى آخر، فإن البنك ــ حتى بعد أن يصبح الحامل مهملا ــ ملزم بدفع الـشـيـك مـا دام مقابل الوفاء موجودا لديه ولم يتلق معارضة فى الوفاء، وقد نصت المادة (١١٥) على هـذا المعنى صراحة (وهى بصدد التحدث عن السقوط)، حيث قررت أن الحامـل الـذى لـم يـقدم الشيك للوفاء فى الميعاد المحدد لذلك يفقد حقه فى الرجوع على الجـمـيـع ما عدا المسحوب عليه. أضف إلى ذلك أن الحامل يصبح بقوة النظام هو المالك لمقـابـل الـوفـاء (المادة ٣١). كما أن عدم قيام البنك بصرف قيمة الشيك يجعله عرضة للـعـقـوبة المقررة فى المادة (٢/١١٩). ولا يمكن أن يضعف من هذا الرأى أو يلقى حوله ظلالاً مـن الـشك كون المادة ١٠٥ أتت بصيغة الجواز حيث نصت على أن «للمسحوب عـلـيه أن يوفى قيمة الشيك ولو بعد انقضاء ميعاد تقديمه...» بمعنى أن صرف الشيك أو عـدم صـرفه يـكـون جوازيا للبنك، حيث أن نص هذه المادة يعتبر معيبا[2] ومتعارضا مع أحكام المادتين السابقتين.

هـذا وتجـدر الملاحظة إلى أن تقديم الشيك إلى غرفة المقاصة يعتبر بمثابة تقديم للوفاء (المـادة ٢/١٠٣). كـمـا أن كـثـيـرا مـا يحـصـل أن تـلجأ البنوك لدى قيامها بتحصيل شـيـكـات لحـسـاب عملائها إلى إدراج شرط تخلى بموجبه مسئوليتها فى حالة عدم تقديم الـشـيـك للوفـاء فى المـيـعـاد أو فى حالة عدم تحرير احتجاج عدم الوفاء، أو عدم إخطار الـعـمـيـل بـذلـك فى الـوقت المناسب. وحجية مثل هذا الشرط تقتصر على الموقعين عليه

---

(١) فاسير ومـران، المرجع الـسابق، صفحة ١٧٥، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٢١، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٨٤، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٤٩.

(٢) هـامل، المرجع السابق، صفحة ٧٦٧، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٨٥، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٤٩.

فقط ، أى أن البنك لا يستطيع التمسك به فى مواجهة الآخرين[1] كما أنه لا يعفيه من خطئه الجسيم .

ميعاد الوفاء :

الشيك مستحق الوفاء بصفة دائمة ، لدى الاطلاع وأى بيان مخالف لذلك يجب اعتباره كأن لم يكن . ولذا فإنه يجب على البنك أن يوفى بقيمة الشيك فور تقديمه ، حتى لو كان يحمل تاريخا لاحقا لتاريخ تقديمه للوفاء ، أى حتى لو كان مؤخر التاريخ (المادة ١٠٢) . فليس من حق البنك طلب إمهاله فى الدفع بقصد فحص الشيك[2] ، كما أنه لا يجوز له أن يرفض الوفاء لأنه لم يتلق إشعارا من الساحب ، وذلك حتى فى حالة وجود اتفاق بينه و بين الساحب يقضى بضرورة ذلك الإشعار ، حيث أن مثل ذلك الاتفاق يترتب عليه تغير طبيعة الشيك ، كما أنه لا يعتبر نافذا فى مواجهة الحامل . كما أن على البنك ، فى حالة رفضه دفع قيمة الشيك ، أن يفصح عن السبب الذى حمله على ذلك ، فقد يكون السبب عدم اكتمال العناصر الضرورية لصحة الشيك أو عدم مطابقة التوقيع أو وجود شطب أو تحشير أو عدم وجود مقابل وفاء أو عدم كفايته .... الخ . على أن البنك ملزم بمراجعة حساب الساحب للتأكد من وجود أو عدم وجود مقابل وفاء ، ومن ثم فإنه يعرض نفسه للجزاء إذا لم يكن ادعاؤه بعدم وجود المقابل أو عدم كفايته حقيقيا (المادة ١/١١٩) . كما أنه يكون مسئولا عقديا فى مواجهة عملية ساحب الشيك عما ترتب عليه من أضرار مادية ومعنوية من جراء ذلك الرفض[3] . كما أنه يكون مسئولا وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية فى مواجهة الحامل ، وذلك باعتباره أصبح مالكا لمقابل الوفاء[4] .

---

(١) جاك فزيان «مسئولية البنك فى القانون الفرنسى الخاص» ١٩٨٣ ، صفحة ، ١٢٥ ، كبرياك ، المرجع السابق ، صفحة ١٢١ ، فاسير ومران ، المرجع السابق ، صفحة ١٥٧ .

(٢) كبرياك ، المرجع السابق ، صفحة ١٢٥ ، فاسير ومران ، المرجع السابق ، صفحة ١٧١ .

(٣) فاسير ومران ، المرجع السابق ، صفحة ١٧١ ، كبرياك ، المرجع السابق ، صفحة ١٢٥ .

(٤) كبرياك ، المرجع السابق ، صفحة ١٢٥ .

الوفاء الجزئى :

فى حالة وجود مقابل وفاء يقل عن مبلغ الشيك فإنه يكون من حق الحامل أن يطلب الحصول على ذلك المبلغ وليس من حق البنك أن يرفض ذلك، كما أن البنك من جانبه يجوز له أن يعرض الوفاء الجزئى وليس من حق الحامل أن يرفض ذلك، وإلا فإنه يفقد حقه فى الرجوع الصرفى بمقدار المبلغ الذى جرى رفضه[1]. وفى حالة الوفاء الجزئى فإنه يكون من حق البنك أن يطلب إيصالا من الحامل بالمبلغ الذى تم دفعه، وأن يؤشر بذلك على ظهر الشيك وذلك بقصد إحاطة الآخرين علما بحصول الوفاء الجزئى. أما إذا لم يتم طلب الوفاء الجزئى، ولم يقم البنك بعرضه، فإن البنك لا يكون ملزما بحجزه لمصلحة الحامل[2] وذلك برغم علمه بوجود الشيك. هذا و يعتبر الوفاء الجزئى بمثابة رفض الوفاء، ومن ثم فإنه على الحامل، إذا ما أراد الاحتفاظ بحقه فى الرجوع الصرفى، أن يعمل على تحرير احتجاج عدم الوفاء وإخطار الساحب ومن ظهر إليه الشيك بذلك.

من يتم له الوفاء :

يجب أن يتم الوفاء لصاحب الحق الشرعى فى الشيك، وهو المستفيد الأول أو من ظهر إليه الشيك إذا كان الشيك اسميا، أو الحامل إذا كان الشيك لحامله. فإذا كان الشيك اسميا فإن الوفاء يجب أن يكون للمستفيد نفسه، أو لمن ظهر إليه الشيك (أو لوكيله الشرعى). و بناء على ذلك فإنه يلزم أن يتأكد البنك من شخصية طالب الوفاء[3] وذلك من واقع وثيقة رسمية تفيد أن طالب الوفاء هو نفس الشخص الذى حرر الشيك لمصلحته أو هو حائزه الذى انتقلت إليه ملكيته بسلسلة متصلة من التظهيرات. ولكن

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٣٢.

(٢) جاك فزيان، تعليق على حكم محكمة النقض التجارية الفرنسية بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١١، دالوز، ١٩٧٥، صفحة ٦٤، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٠١.

(٣) وإلا فإن وفاءه بقيمة الشيك لا يكون مبرئا لذمته فى مواجهة الساحب.

يلاحظ هنا أن البنك ليس ملزما بالتأكد من صحة التظهيرات ولا من صحة التوقيعات[1]؛ وكل ما عليه هو أن يتأكد من انتظام تسلسل التظهيرات[2]. ذلك أنه ــ فى الغالب ــ لا يعرف أصحاب التوقيعات، أو لا يفترض معرفته لهم. كما أن البنك يستحيل عليه أن يفعل هذا، وذلك إذا ما أخذ فى الاعتبار الأعداد الكبيرة من الأوراق التجارية التى تظهر إليه يوميا. أما إذا كان الشيك لحامله (أو مظهرا على بياض) فإن الوفاء يكون لحائز الشيك الذى يتقدم طالبا الوفاء. وهنا قد ينشأ تعارض بين الصفة اللاشخصية للصك (باعتبار أن حيازته هى سند ملكيته) و بين حق البنك فى الحصول على ما يثبت أنه قام بوفاء الشيك، الأمر الذى بدونه لا يمكن أن يخلى مسئوليته فى مواجهة الساحب. ومن المعلوم أنه لا يتسنى للبنك ذلك الإثبات ما لم يتأكد من شخصية الحامل المتقدم للحصول على الوفاء، وهذا لا يتأتى إلا بإثبات شخصية من تم الوفاء له. ولذا فإنه يجوز للبنك أن يطلب الإفصاح عن شخصية الحامل وإبراز ما يثبتها، وإلا فإنه يكون من حقه الامتناع عن الوفاء[3]. ولا يمكن التشكيك فى ذلك تحت زعم أنه يؤدى إلى إفشاء سرية المداولات، إذ أن البنك يعتبر من أمناء الأسرار ومن ثم يكون عرضة للمساءلة عن إفشاء ما يحصل عليه من معلومات.

هذا ولا يقف واجب البنك عند التأكد من شخصية من يتم له الوفاء، بل إن عليه أيضاً التأكد من صحة الشيك[4] وذلك باشتماله على جميع العناصر التى حددها النظام

---

(١) د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة ٢٦٦، هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٦٨، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٧٦، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٤٤٥، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة ١٠٢، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٨٢.

(٢) انظر ما سبق خاصا بالكمبيالة، البند/١٠١.

(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٦٨، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٦٥، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٢٤، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة ١٠٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٤٤٢، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٥٢.

(٤) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٢٣، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٦٩، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة ١٠٢.

وأنه لا يحتوى على كشط أو تحريف أو تحشير، كما أن عليه ــ بوجه خاص ــ التأكد من صحة توقيع الساحب، وذلك بمضاهاته بالنموذج الموجود لديه. ولكن هذا لا يلزم البنك بأن يفحص التوقيع فحصا متعمقا[١] أو أن يلجأ إلى ذوى الخبرات، وكل ما عليه هو أن يقوم بمقارنة التوقيع ظاهريا بالنموذج الموجود لديه وأن يتأكد من عدم وجود ما يوحى بالشك حول صحة ذلك التوقيع، وذلك من واقع الظروف والملابسات المحيطة، مثل ضخامة مبلغ الشيك، على غير عادة، مع إصرار طالب الوفاء على استلام كامل المبلغ نقدا. ولذا فإن البنك لا يعتبر مسئولا إذا كان التوقيع مزورا تزو يرا متقنا يستعصى معه اكتشافه. أما إذا كانت عدم مطابقة التوقيع واضحة بحيث لا تفوت عادة على انتباه رجل المصرف، فإن قيام البنك بصرف الشيك برغم ذلك يعتبر خطأ جسيما من جانبه يجعله مسئولا فى مواجهة الساحب[٢]، سواء بصفته مودعا لديه أو بصفته وكيلا عهد إليه العميل بصرف ما يسحبه من شيكات. كما أن على البنك أن يتأكد من أهلية طالب الوفاء[٣]، سواء من حيث بلوغه السن القانونية الذى يؤهله للاستلام أو من حيث توفر الوثائق التى تؤهله للاستلام نيابة عن غيره والتأكد من أن تلك الوثائق ما زالت سارية المفعول، وذلك إذا ما تقدم للوفاء بصفته نائبا عن شخص معنوى أو وكيلا عن شخص طبيعى. ويحصل أحيانا أن يقدم الشيك للوفاء منَ قبل شخص آخر غير المستفيد منه، وموقعا عليه بالاستلام من هذا الأخير وفى هذه الحالة فإن على البنك أن يمتنع عن وفاء الشيك ما لم يكن متأكدا من شخصية طالب الوفاء وكونه تابعا لمن وقع على الشيك بالاستلام، كأن يكون ابنه أو أحد موظفيه[٤].

---

(١) جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة ١٠٣، فقلدا، المرجع السابق، صفحة ٤٤٦.

(٢) جان ستوفليه، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٧ القسم الثانى رقم ١٨٧٥٠، د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة ٢٩٢.

(٣) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٦٩، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٢٣، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة ١٠٤، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٤٥٢.

(٤) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٢٣، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٨٥.

هذا ومسئولية البنك على النحو السابق تكون على أساس عدم وجود خطأ من جانب الساحب. أما إذا وجد خطأ من جانب الساحب أيضا، فإن ذلك قد يؤدى إلى التخفيف من مسئولية البنك[1] أو إلى أن يتحملا الضرر مناصفة، وسواء وقع الخطأ من جانب العميل نفسه أو من أحد التابعين له كأفراد أسرته أو موظفيه. وذلك مثل فقد أو سرقة نماذج الشيكات دون أن يقوم العميل بإشعار البنك بذلك فى الوقت المناسب مما قد يترتب عليه صرف شيك مزور[2]. ومن ذلك يقوم العميل بتوقيع شيكات على بياض وتركها فى متناول أطفاله أو العاملين لديه[3]. ومن ذلك أيضا عدم قيام العميل بفحص كشف الحساب الدورى حينما يرد إليه من البنك إذا أدى ذلك إلى تفاقم التزوير[4]، أى تكراره. كما أن تقديم شيك مزور للوفاء من قبل أحد موظفى الساحب، قد يعتبر بمثابة خطأ من جانب الساحب باعتباره قد أساء اختيار موظفيه[5]، أو على أساس مسئولية المتبوع عن التابع. هذا وثبوت خطأ من جانب الساحب على هذا النحو لا يترتب عليه مساءلته من قبل الحامل وذلك لانتفاء علاقة السببية بين الخطأ (مثل عدم حفظ دفتر الشيكات فى مكان أمين) و بين الضرر المترتب على الحامل[6].

أما إذا انحصر الخطأ فى جانب الساحب فقط، أى لم يكن هناك خطأ يمكن نسبته إلى البنك، فإن الساحب وحده يكون مسئولا عن تحمل التبعة.

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٧، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٧٦، د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٢٦٧، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٣، جان ستوفليه، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٧، القسم الثانى، رقم ١٨٧٥٠.

(٢) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٧، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧.

(٣) جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٨.

(٤) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٨، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧، ستوفليه، الموسوعة القانونية الدورية، القسم الثانى، رقم ١٨٧٥٠.

(٥) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٢، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٧٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٨.

(٦) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٩، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٣.

كما أن البنوك قد تعمد، من أجل إخلاء مسئوليتها، إلى إدراج شرط ــ سواء فى دفتر الشيكات أو فى وثيقة أخرى ــ تخلى بموجبه مسئوليتها عن النتائج التى قد تترتب على صرف شيك مزور، إذا كان ذلك نتيجة لفقد دفتر الشيكات أو سرقته ودون أن يتم إشعارها بذلك فى الوقت المناسب (قبل تقديم الشيك للوفاء). ومن المعلوم أن مسئولية البنك هى مسئولية مهنية وعقدية تتعلق بالخدمات التى يقدمها البنك عادة إلى عملائه، وهى خدمات مأجورة، أى بمقابل، ولذا فإن شرط الإعفاء من المسئولية الناشئة عنها لا يمكن قبوله على إطلاقه. و بناء على ذلك فإن مثل ذلك الشرط لا يمكن أن يترتب عليه إعفاء البنك من الغش أو من الخطأ الجسيم[1]، ولكن يترتب عليه إعفاؤه من نتائج الخطأ البسيط وجعل إثبات الغش أو الخطأ الجسيم يقع على عاتق العميل. من أجل ذلك فان الساحب لكى يستطيع مساءلة البنك ــ فى ظل وجود شرط الإعفاء من المسئولية ــ عن شيك مزور تم صرفه وقيده على حسابه، يلزمه أن يثبت أن البنك قد تواطأ أو ارتكب خطأ جسيما.

هذا ولكن الأمر يدق أحيانا حينما يتم صرف شيك مزور، دون وجود أى خطأ ــ برغم ندرة ذلك ــ يمكن أن يعزى إلى البنك أو العميل أو حتى المستفيد. و يلاحظ هنا أن المادة (٢/٤٥) الخاصة بالكمبيالة، والتى تنطبق على الشيك أيضا، تقيم قرينة لصالح البنك الذى يقوم بدفع شيك صحيح دون وجود معارضة إذ تعتبر ذلك الوفاء صحيحا ومبرئا لذمته، ولكن هذه القرينة لا يمكن إعمالها فى حالة التزوير، و بالذات إذا كان الشيك مزورا من أساسه، إذ أن مثل ذلك الشيك لم تلحق به الصحة فى أى وقت من الأوقات[2]، لا سيما أن البنك بصفته مودعا لديه يكون ملزما برد الوديعة، ولا

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٧٩، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٩، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٣، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة، ١٠٧، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٢٣٥، ستوفليه، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٧، القسم الثانى، رقم ١٨٧٥٠.

(٢) جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة، ١٠٦.

تبرأ ذمته من ذلك إلا بردها إلى المودع نفسه أو إلى من هو مفوض من قبله. لذا فإن الفقه والقضاء فى بعض البلاد[1] اتجها إلى التفرقة بين الشيك الذى يصدر صحيحا، ولكن يلحق به التزوير بعد ذلك، و بين الشيك المزور منذ البداية. ففى الحالة الأولى فإن الساحب هو الذى أصدر الشيك وأطلقه للتداول، ومن ثم فإنه قد يكون من العدل أن يتحمل المخاطر التى يمكن أن تنشأ من جراء ذلك. أما فى الحالة الثانية، فإن الشيك لم يوجد إطلاقا، بمعنى أنه لم يتوفر له كيان قانونى فى أى وقت من الأوقات، ولذا فإن البنك حينما يقوم بدفع مثل ذلك الشيك، فإنه لا يستطيع قيده على حساب العميل، أو مطالبته بقيمته، وذلك لعدم وجود ما يبرر مساءلته. ويمكن اعتبار تحمل البنك لمثل تلك النتيجة على أساس أنها من المخاطر التى يتعرض لها صاحب أى مشروع، ذلك أن البنك بحكم مهنته والخدمات التى يقدمها لعملائه يقوم بإعداد دفاتر الشيكات وتسليمها أو إرسالها إلى عملائه، ومثل هذا النشاط[2] يعرضه لذلك النوع من المخاطر، لا سيما أن البنك يستطيع تأمين نفسه ضد تلك المخاطر ــ وهو ما تفعله البنوك غالبا ــ وتحميل أعباء ذلك على تكلفة المشروع. كما أن البنك يستطيع بلا شك ملاحقة من قام بالتزوير أو ساهم فيه وفقا للقواعد العامة. كل ذلك بلا شك ما لم يكن هناك خطأ من جانب العميل.

هذا وتجدر ملاحظة أن مسئولية المسحوب عليه تختلف قليلا حينما يتم تقديم الشيك للوفاء من قبل بنك، حينما يقوم أحد عملاء بنك ما بتظهير شيك إليه[3]، بقصد تحصيله (من لدن المسحوب عليه) وقيد قيمته لحسابه لديه. ففى هذه الحالة يتم صرف

---

(١) فى فرنسا على سبيل المثال، انظر، ڤقلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٩، وما بعدها، جاك فزيان، المرجع السابق، صفحة، ١٠٦، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٧٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧١، لوسيان مارتن، مجلة «البنك» ١٩٧٨، صفحة ٨٩٥، وانظر أيضا، د. مصطفى طه، المرجع السابق، صفحة، ٢٦٢، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة، ٤٥٣.

(٢) د. محسن شفيق، المرجع السابق، صفحة، ٢٦٦.

(٣) و يكون ذلك إلزاميا حينما يكون الشيك مسطرا، كما سيأتى.

الشيك إلى البنك الذى قدمه للوفاء، و بالتالى فإن إثبات شخصية ذلك العميل تكون من مسئولية البنك الذى قدم الشيك للوفاء، بمعنى أنه يفترض أنه تتوفر لديه كل المعلومات اللازمة عن الشخص الذى جرى قيد قيمة الشيك لحسابه[1]. ولكن إعفاء المسحوب عليه من التحقق من شخصية ذلك العميل، لا يعفيه من التأكد من صحة توقيع الساحب ولا من توفر الشروط الأخرى اللازمة لصحة الشيك أو عدم وجود كشط أو تحريف ولا من عدم انتظام تسلسل التظهيرات. كما أن البنك الذى قام بتقديم الشيك للوفاء يشترك معه فى ذلك، أى أن البنك الذى يقدم الشيك للوفاء يكون هو أيضا مسئولا عن التأكد من توفر شرائط صحة الشيك وانتظام التظهيرات[2]، و بالتالى فإنه يصبح متضامنا مع المسحوب عليه[3] فى حالة تخلف أحد الشروط اللازمة لصحة الشيك أو عدم تسلسل التظهيرات أو فى حالة التزو ير (ما عدا تزو ير توقيع الساحب).

مكان تقديم الشيك للوفاء:

أوجب النظام أن يتضمن الشيك عنوان المكان المحدد لوفائه، وهو فى العادة عنوان فرع المصرف الموجود لديه حساب الساحب[4]. أما اذا لم يتضمن الشيك مكانا محددا للوفاء، فإنه يعتبر مستحق الوفاء فى المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه. وإذا تعددت الأماكن بجانب اسم المسحوب عليه فإنه يكون واجب الوفاء فى أول مكان

---

(١) د. عصام القليوبى، المرجع السابق، صفحة، ١٢٩، قلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٤٦.

(٢) ليزموربيه، تعليق على حكم محكمة النقض التجارى الفرنسى بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١١، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٣، القسم الثانى، رقم ١٨١٥٢، د. عصام القليوبى، المرجع السابق، صفحة، ١٢٩، جان ستوفليه، الموسوعة القانونية الدورية، ١٩٧٧، القسم الثانى، رقم ١٨٧٥٠.

(٣) محكمة روان، فرنسا، بتاريخ ١٩٧٦/١١/٢٨، دالوز، ١٩٧٨، صفحة، ٣٠٧.

(٤) حينما يتم تحصيل شيك بواسطة بنك، فإنه يقدم إلى أحد غرف المقاصة، و يعتبر التقديم لغرفة المقاصة، بمثابة تقدم للوفاء (المادة ٢/١٠٣).

منها. أما إذا لم يتضمن الشيك شيئا من ذلك فإنه يكون واجب الوفاء فى المقر الرئيسى للبنك المسحوب عليه (المادة ٩٢/أ). هذا وتستلزم بعض الأنظمة أن يتضمن الشيك بالإضافة إلى عنوان فرع البنك المسحوب عليه رقم تلفون ذلك الفرع[١]. ولا شك فى أن فى مثل هذا تيسيرا على الحامل إذا ما رغب الاتصال بذلك البنك والاستفسار منه هاتفيا.

هذا ويلاحظ أن بعض البنوك ــ فى بعض البلاد ــ وفى سبيل التيسير على عملائها، توافق لبعض عملائها على سحب شيكات، فى حدود معينة ولمرة واحدة فى اليوم أو فى الأسبوع، وتقديمها للوفاء **أمام أى من فروع** ذلك البنك. كما أن البنوك فى بعض البلاد تتفق على أن تجيز لبعض عملائها سحب شيكات وتقديمها للوفاء فورا **أمام أى فرع من فروع تلك البنوك**، وذلك مع تحديد حد أقصى لتلك الشيكات سواء من حيث قيمتها أو عددها ــ يوميا أو أسبوعيا[٢]. مثل هذه الشيكات تقدم للوفاء ويتم صرفها من قبل أى من الفروع المنتشرة، أى أنها تقدم للوفاء فى مكان آخر غير المكان المحدد لوفائها والمكتوب على نفس الشيك. ويعتبر ذلك استثناء من قاعدة وجوب تقديم الشيك للوفاء فى المكان المحدد لذلك. وهو يتم بموافقة المسحوب عليه وفى ظل الاتفاق المسبق، على النحو السابق. ويعتقد البعض[٣] أن ذلك الأسلوب يساعد على إصدار شيكات بدون رصيد، لأنها تصرف من قبل مصرف آخر غير ذلك الموجود لديه حساب الساحب. ومع ذلك فإن هذه المخاوف محدودة جدا، ذلك أن البنوك لا تعطى البطاقة التى بموجبها يتم صرف تلك الشيكات إلا لفئة منتقاة من عملائها. كما أن الحد الأعلى الذى يجوز سحبه يوميا أو أسبوعيا محدود جدا ويؤشر بما يتم سحبه على نفس دفتر الشيكات بحيث يمتنع تكرار السحب فى نفس اليوم أو فى نفس الأسبوع.

---

(١) فرنسا، على سبيل المثال، انظر، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٣٦، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ٩.
(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٧، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٢٢.
(٣) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٦٧.

المعارضة فى الوفاء

سبقت الإشارة إلى أن المشرع ــ حرصا منه على تشجيع التعامل بالشيك ــ عمد إلى حماية الحامل وذلك بحظر المعارضة فى وفاء الشيك إلا فى حدود ضيقة، بل إنه جعل معارضة الساحب جريمة تعاقب عليه المادة (١٠٥). وذلك فيما لو حصلت فى غير الحالات التى عددتها هذه المادة، وهى حالة ضياع الشيك (ويمكن أن يلحق بها السرقة) وحالة طروء ما يخل بأهلية الحامل، وكذلك حالة إفلاسه. هذا ولا تبدو الحكمة واضحة فى هذه الحالة الأخيرة، أى تمكين الساحب من المعارضة فى الوفاء فى حالة إفلاس الحامل. إذ أنه لا توجد للساحب فى هذه الحالة مصلحة تبرر ذلك[1]، بل إنه فى الغالب لا يعرف الحامل، ولا سيما إذا علم أنه يفقد حقه فى ملكية مقابل الوفاء بمجرد إصداره الشيك. أما دائنو الحامل المفلس، ويمثلهم السنديك، فإنهم وحدهم الذين لهم مصلحة فى إيقاف صرف الشيك خشية من أن يعبث مدينهم المفلس بحقوق جماعة الدائنين. هذا وفى حالة تلقى البنك معارضة الساحب للوفاء فإنه يجب عليه الامتناع عن وفاء الشيك، وإلا فإنه يكون مسئولا فى مواجهة عميله ساحب الشيك. كما أنه ليس من شأنه أن يحكم فى صحة تلك المعارضة أو بطلانها[2]، إذ أنه لو فعل ذلك يكون قد نصب نفسه قاضيا وهو غير جائز. لذا فإن عليه أن ينتظر حكم القضاء فى تلك المعارضة سواء بتأييدها، وفى هذه الحالة يمتنع عليه نهائيا الوفاء بالشيك، أو بعدم تأييدها، أى الحكم بعدم مشروعيتها، وفى هذه الحالة يكون البنك ملزما بالوفاء بالشيك إذا كان مقابل الوفاء متوفرا.

---

(١) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٢١٧، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٠، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٦٣، وانظر عكس ذلك كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٦٣.

(٢) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٦٤، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٦٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٠، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٢١٨.

هـذا و يثور التساؤل بالنسبة لموقف البنك حيال مقابل الوفاء، إن كان موجودا، أو جزءا منه وقت تلقيه المعارضة. وهل يكون ملزما بحجزه إلى أن يتم الفصل فى المعارضة أم لا. من المعلوم أنه إذا لم يقم بتجميد ذلك المبلغ فإن أمر استمرارية بقائه يكون متروكا للساحب، و بالتالى فإنه إذا قام هذا الأخير بسحبه ثم صدر حكم قضائى بإلغاء المعارضة فإنه سيمتنع وفاء الشيك وذلك لعدم وجود مقابل وفاء. سبقت الإشارة إلى أن قانون جنيف الموحد لم يتطرق أساسا لمقابل الوفاء، كما أن نظام الأوراق التجارية لم يتضمن نصا يقضى بتجميد ذلك المقابل فى حالة المعارضة فى الوفاء. كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن الفقه والقضاء فى فرنسا يميلان إلى أن علم البنك بإصدار الشيك لا يلزمه بحجز مقابل الوفاء لمصلحة الحامل[1]. أما فى حالة معارضة الساحب فى الوفاء فإن الاتجاه الغالب هو أن البنك ملزم بحجز مقابل الوفاء إلى أن يتم الفصل فى المعارضة[2]. وحيث أن النظام (المادة ٣١) يقضى بانتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل بقوة القانون، فإنه من أجل ذلك، ومن أجل عدم التفريط فى مصلحة الحامل، يمكن القول بأن على البنك حجز مقابل الوفاء إلى حين صدور حكم القضاء.

أما المعارضة فى الوفاء التى تأتى من غير الساحب، فإنها تخضع للقواعد العامة.

إثبات الوفاء وآثاره :

جرت العادة على أن تطلب البنوك ــ لدى قيامها بصرف الشيك ــ من الحامل أن يوقع على ظهر الشيك بالاستلام، كما أنها قد تكتفى بمجرد التوقيع[3] وتختم على الشيك بما يفيد الاستلام. ومع ذلك فإن هذه ليست الوسيلة الوحيدة لإثبات الوفاء. ذلك أن

(١) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٦، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٠١، جاك فزيان، تعليق على حكم محكمة النقض التجارى بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١١، دالوز، ١٩٧٥، صفحة، ٦٤.

(٢) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ٢١٩، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٠٢، جاك فزيان، التعليق السابق، وانظر عكس ذلك، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٣٦.

(٣) مثل هذا التوقيع يعتبر تظهيرا ناقلا للملكية، وحصوله للمسحوب عليه يعنى مخالصة بالوفاء انظر فى ذلك البند/٨٢.

المادة (٤٤) حينما تعرضت لطلب تسليم الشيك على البنك موقعا عليه بحصول الوفاء، جعلت ذلك حقا جوازيا للبنك، بمعنى أنه من حقه ألا يطلب ذلك. ومن ثم فإنه يجوز للبنك أن يثبت واقعة الوفاء بأى وسيلة مثل حصوله على مخالصة على ورقة مستقلة موقعة من الحامل الأخير. كما أن المادة (٤٤) لم تشترط أن يكون التوقيع على الشيك بالاستلام مؤرخا. هذا و يعتبر التوقيع على الشيك بالاستلام مع وجوده فى حيازة المسحوب عليه إثباتا كافيا لحصول الوفاء[١]، ولا سيما أن قيام البنك بصرف الشيك، دون معارضة من أحد يعتبر قرينة على صحة الوفاء (المادة ٢/٤٥). أما مجرد التوقيع على ظهر الشيك بما يفيد الوفاء **مع بقائه فى حوزة الحامل** فإن ذلك فى حد ذاته لا ينهض دليلا على حصول الوفاء، إذ أن الحامل قد يوقع على الشيك بالاستلام لدى طلبه الوفاء ولكن لا يحصل الوفاء. وكذلك الشأن أيضا لدى تقديم الشيك للوفاء أمام إحدى غرف المقاصة حيث جرى العمل على أن تختم عليه بحصول المقاصة، ولكن البنك المسحوب عليه قد يعيده إلى البنك الذى قدمه للوفاء (خلال مدة معينة) وذلك فى حالة عدم وجود مقابل وفاء أو فى حالة الشك فى مطابقة التوقيع أو عدم توفر العناصر اللازمة لصحة الشيك. لذا فإن التوقيع على الشيك بما يفيد الاستلام أو المقاصة لا يقوم فى حد ذاته دليلا كافيا على حصول الوفاء[٢]. هذا وتجدر الإشارة إلى أن الشيك بعد التأشير عليه بحصول الوفاء لا يعود صالحا للتظهير[٣]. ولو حصل تظهيره بعد ذلك وقام البنك بالوفاء إلى المظهر إليه فإنه يكون مخطئا.

و يتحقق الوفاء بدفع قيمة الشيك نقدا أو بقيد مبلغه لحساب الحامل أو لحساب البنك الذى قدمه للوفاء. و يكون الوفاء بالريال السعودى. أما إذا كان الشيك محررا

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٤٤٣، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٣٥.

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة ٧٦٩، كبرياك، المرجع السابق، صفحة ١٣٥، فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٨٤.

(٣) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة ١٨٤، وانظر ما سبق البند/١٧٥.

بعملة أجنبية فإن وفاءه لا يتحقق إلا بدفع مبلغه بتلك العملة الأجنبية، وذلك بعكس الكمبيالة حيث استلزمت المادة (٤٦)، أن دفعها فى المملكة العربية السعودية يكون بالريال السعودى وذلك إذا ما كانت مصدرة بعملة أجنبية، وذلك لأن المادة (١١٧) لم تحل إلى المادة (٤٦) بهذا الشأن. هذا وإذا قام البنك بالوفاء بقيمة الشيك فإنه يترتب على ذلك انتهاء حياة الشيك[١] ومن ثم انقضاء الالتزام الصرفى بالنسبة للجميع. أما إذا حصل الوفاء من قبل أحد الموقعين على الشيك فإن الالتزام الصرفى يظل قائما. وكذلك الشأن أيضا فى حالة التدخل فى الوفاء، أى دفع قيمة الشيك من قبل شخص آخر، على النحو السابق إيضاحه بالنسبة للكمبيالة.

المبحث الثانى
عدم الوفاء بالشيك والرجوع الصرفى

يؤدى الامتناع عن وفاء الشيك لدى تقديمه للوفاء إلى نتيجة غير مرغوبة بالنسبة للمجتمع، حيث تضعف الثقة فى التعامل بالشيك، و بالنسبة للحامل حيث تتعرض حقوقه للخطر. ولذا فإن النظام أورد العقوبات السابقة التى يمكن أن تلحق بكل من تسول له نفسه مخالفة أحكام الشيك. كما أن بعض البلاد، بالإضافة إلى العقوبات التى سبق شرحها، تلحق بمن يصدر شيكا دون مقابل وفاء عقوبات تبعية، منها بوجه خاص عدم جواز إعطائه دفتر شيكات (وسحب الموجود لديه) من قبل أى بنك. ومنها أيضا نشر اسم من يصدر حكم بإدانته لارتكاب أحد جرائم الشيك، فى الجريدة الرسمية مع ذكر مهنته وموطنه[٢]. حيث يتم التعميم بواقعة إصدار شيك بدون رصيد. ولكى لا يفلت أحد من العقوبات المقررة لإصدار شيك بدون رصيد فإن البنوك ملزمة

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة ٤٤٣، وانظر ما سبق، البند/١٧٤.

(٢) انظر على سبيل المثال، المادة ٥٥٤/٢ من قانون التجارة الكويتى.

ــ فى بعض البلاد ــ بالتبليغ عن أى حالة يتم فيها إصدار شيك بدون رصيد فور وقوعها. و يترتب على رفض الوفاء بالشيك أن ينشأ لمصلحة الحامل حق فى مواجهة جميع الموقعين على الشيك، إذ أنه يصبح بوسعه الرجوع عليهم صرفيا، وذلك بالإضافة إلى حقه على مقابل الوفاء الذى يصبح مالكا له بقوة النظام وذلك فى حالة وجوده. وكما هو الشأن بالنسبة للكمبيالة والسند لأمر، فإن إمكانية الرجوع الصرفى مشروطة باستكمال الحامل للإجراءات التى جعلها النظام شرطا لاستعمال ذلك الحق[1] والتى يمكن إيجازها فيما يأتى:

١ ــ احتجاج عدم الوفاء:

وهو وثيقة رسمية يتم تحريرها وفقا لإجراءات معينة[2] من قبل موظف حكومى، و يثبت فيها واقعة تقديم الشيك للوفاء وعدم حصول الوفاء، ويحرر الاحتجاج لدى البنك المسحوب عليه، ويجب أن يحرر خلال الفترة المحددة لتقديم الشيك للوفاء[3]. ويجوز للمسحوب عليه[4] أن يطلب مهلة لا تتجاوز يوم العمل التالى لتقديم الشيك للوفاء، حتى ولو تم التقديم فى آخر يوم من ميعاد التقديم (المادة ٣/١٠٨). و يتم تحرير احتجاج عدم الوفاء بناء على طلب الحامل، أو من ينوب عنه، وإذا كان الشيك مقدما للوفاء بواسطة أحد البنوك، فإن العمل جرى فى بعض البلاد[5] على أن يسعى البنك (الذى قدم الشيك للوفاء) إلى تحرير ذلك الاحتجاج. كما يلاحظ أن تحرير احتجاج عدم الوفاء لا يعتبر بمثابة معارضة[6] فى الوفاء، و بالتالى فإنه إذا وجد مقابل

---

(١) انظر فى تفصيل ذلك، البند/١٨٥ وما بعده.

(٢) من حيث التفاصيل، يرجع إلى البند/١٨٦.

(٣) اما إذا حرر بعد انقضاء مدة التقديم للوفاء فانه لا يعصم الحامل من صفة الاهمال.

(٤) جاء نص هذه المادة على انه «يجوز للملتزم الذى يطالب بالوفاء طلب مهلة.» و يبدو أن استعمال كلمة «الملتزم» ليس موفقا، فالشيك يقدم للوفاء للمسحوب عليه، وهو ليس ملتزما بوفائه.

(٥) مثل فرنسا، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٦٨.

(٦) فاسير ومران، المرجع السابق، صفحة، ١٩٧.

وفاء كاف بعد تحريره، فإن البنك لا يكون ملزما بتجميد ذلك المقابل، ومن ثم فإن صاحب الحساب يستطيع التصرف فيه سواء بسحبه نقدا أو بإصدار شيك آخر، أو غير ذلك.

هذا وإذا لم يحرر بروتستو عدم الوفاء على النحو السابق، فإن الحامل يصبح مهملا و يفقد حقه فى الرجوع الصرفى. ومع ذلك فإن أهمية البروتستو تكاد تكون محدودة (وذلك خلافا لما هو بالنسبة للكمبيالة والسند لأمر) إذا كان الشيك لم يطرح فى التداول، أى إذا لم يحصل تظهيره. ذلك أن الحامل المهمل لا يفقد حقه فى الرجوع الصرفى فى مواجهة الساحب إذا كان لم يقدم مقابل الوفاء. كما أن رجوعه على البنك بصفته مالكا لمقابل الوفاء لا يعتبر رجوعا صرفيا، إذ أنه يرجع عليه بدعوى عادية، ومن ثم فإنه لا أثر لصفة الإهمال على هذا النوع من الرجوع، من أجل ذلك فإن الحامل فى مثل تلك الحالة، قد يفضل عدم تحرير البروتستو، ومن ثم تحاشى الجهد والمصاريف التى تترتب على ذلك[1].

هذا وقد أورد النظام (المادة ٢/١٠٨) بديلين يمكن أن يقوم أى منهما مقام احتجاج عدم الوفاء، وهما:

أ - البيان الصادر من المسحوب عليه، و يقصد به أن يقوم البنك حينما يقدم إليه الشيك للوفاء، ويمتنع عن الوفاء بختم الشيك أو الكتابة عليه بما يفيد رفض الوفاء، على أن يكون ذلك مؤرخا وموقعا من قبله. ولا يجوز للبنك أن يمتنع عن فعل ذلك، حتى لو تضمن الشيك شرط الرجوع بلا مصاريف (المادة ٣/١٠٨).

ب - البيان الصادر من إحدى غرف المقاصة، وذلك حينما يتم تقديم الشيك للوفاء بواسطة أحد البنوك، حيث يتم ختمه وتأريخه من قبل تلك الغرفة بما يفيد أنه قدم للوفاء فى الميعاد المحدد للتقديم وأنه تم رفضه من لدن البنك المسحوب عليه.

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٤٣، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٧.

٢ ــ شرط الرجوع بلا مصاريف وعدم تقديم الشيك للوفاء :

سبق الحديث عن شرط الرجوع بلا مصاريف[1] والذى يتم بموجبه إعفاء الحامل من تحرير بروتستو عدم الوفاء (المادة ٥٧) . ويجوز إدراج هذا الشرط فى الشيك، سواء من قبل الساحب أو من قبل المظهرين أو الضامنين . ويجب أن يكتب على نفس الشيك وأن يكون موقعا من قبل الشخص الذى قام بإدخاله . ومع ذلك فإن إدخاله من قبل الساحب نادر جدا[2]، ذلك أن قيام الساحب بإدراجه يحمل فى طياته ما ينبىء باحتمال عدم صرف الشيك . هذا وفى حالة إدخاله من قبل الساحب فإن أثره يكون بالنسبة لجميع الموقعين على الشيك . أما فى حالة إدخاله من قبل أحد المظهرين أو الضامنين، فإن أثره يقتصر على من قام بإدراجه . وإذا قام الحامل بتحرير احتجاج عدم الدفع ــ برغم وجود ذلك الشرط ــ وكان الشرط مدرجا من قبل الساحب، فإن الحامل يتحمل وحده مصاريف ذلك الاحتجاج . أما فى الحالة الثانية، أى كون الشرط مدخلا من قبل غير الساحب، فإن الحامل يستطيع الرجوع على جميع الموقعين بمصاريف الاحتجاج . هذا وكما سبقت الإشارة[3] فإن الغاية من إدراج ذلك الشرط (وفقا للرأى الراجح) من قبل الساحب ليس مجرد التخفيف على الحامل، وإنما هى حماية المركز الائتمانى للساحب . ومن ثم فإن الحامل إذا خالف ذلك الشرط وقام بتحرير احتجاج عدم الوفاء، يكون عرضة للمساءلة من قبل الساحب، عما قد يترتب على ذلك من أضرار مادية ومعنوية . على أنه تجدر الملاحظة بأن شرط الرجوع بلا مصاريف لا يترتب عليه إعفاء الحامل من تقديم الشيك للوفاء فى الميعاد المحدد للتقديم للوفاء، كما أنه لا يعفيه أيضا من وجوب الإخطار . ولذا فإن الحامل إذا لم يقم بتقديم الشيك للوفاء فى ميعاد التقديم الذى

---

(١) البند/١٩٠ .

(٢) هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٦، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٤٧ .

(٣) البند/١٩١ .

حدده النظام (المادة ١٠٣) فإنه ــ برغم وجود ذلك الشرط ــ يصبح حاملا مهملا[1]، و بالتالى فإنه يفقد حقه فى الرجوع الصرفى (المادة ١١٥).

٣ ــ وجوب إخطار الضامنين :

تقضى المادة (١/١٥٦) بأن يقوم حامل الكمبيالة بإخطار الساحب وكذلك من تلقى عنه الكمبيالة، بعدم وفائها وذلك خلال أربعة أيام من تاريخ بروتستو عدم الوفاء أو من تاريخ تقديمها للوفاء، وذلك فى حالة وجود شرط الرجوع بلا مصاريف. كما أضافت نفس المادة أنه يجب على كل مظهر أن يقوم بإخطار من تلقى منه الكمبيالة، وذلك خلال يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الإخطار. وقد أحالت المادة ١١٧ إلى هذه المادة من أجل تطبيقها على الشيك. ومن ثم فإنه يجب على حامل الشيك أن يقوم بإخطار الساحب ومن ظهر إليه الشيك خلال أربعة أيام من تحرير احتجاج عدم الدفع أو من تاريخ تقديم الشيك للوفاء فى حالة الإعفاء من تحرير ذلك الاحتجاج. كما أنه على كل مظهر أن يخطر من تلقى عنه الشيك بذلك خلال يومين من تلقيه الإخطار و يلاحظ هنا أن عدم القيام بذلك الإخطار لا يترتب عليه أن يصبح الحامل مهملا، وإنما يمكن مساءلته عن تعويض الضرر الذى قد ينتج عن إهماله، على ألا يتجاوز مقدار ذلك التعويض قيمة الشيك (المادة ٤/٥٦).

الرجوع الصرفى :

تنتفى عن الحامل صفة الإهمال، ومن ثم يكون من حقه ممارسة الرجوع الصرفى على جميع الموقعين على الشيك، وذلك إذا قام باتخاذ الإجراءات التى يتطلبها النظام من أجل ممارسة ذلك الحق. ومقتضى الرجوع الصرفى هو أن الحامل يستطيع الرجوع على جميع الموقعين على الشيك تحت أى صفة كانت (ساحب، مظهر، ضامن) وذلك باعتبارهم جميعا مسئولين بالتضامن عن وفاء الشيك. و يكون من حقه الرجوع عليهم فرادى أو

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٤٧، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٦٩.

مجتمعين (المادة ١/٥٨). كما أن رجوعه على أحدهم لا يسقط حقه فى الرجوع على الآخرين، و بصرف النظر عن موقعهم فى الحلقة الصرفية، وذلك على التفصيل السابق بالنسبة للكمبيالة[1]. كما يحق للحامل أن يوقع حجزا تحفظيا على المنقولات المملوكة لأى من الموقعين على الشيك، وذلك بعد استئذان الجهة المختصة (المادة ٦٧). وإذا قام أحد الموقعين على الشيك بالدفع، سواء طواعية أو بعد ملاحقته قضائيا، فإنه يصبح من حقه مطالبة الملتزمين السابقين له فى الحلقة الصرفية بكل ما دفعه، يطالبهم فرادى أو مجتمعين ودون مراعاة للترتيب من حيث موقعهم فى الحلقة الصرفية. كما أن رجوعه على بعضهم لا يسقط حقه فى الرجوع على البعض الآخر (المادة ١/٥٨). و يستمد هذا الموفى حقه فى الرجوع لا باعتباره حالا محل من وفى له، وانما باعتباره يمارس حقا قرره له النظام على أساس أنه أصبح الحامل الشرعى للورقة. ومن ثم فإنه لا تنفذ فى مواجهته الدفوع التى كان ممكنا الدفع بها فى مواجهة من قام بالوفاء له.

المبحث الثالث
السقوط وعدم سماع الدعوى

أولا : السقوط :

وهو العقوبة التى تلحق بالحامل المهمل[2] والتى تتمثل فى فقده حقه فى الرجوع الصرفى على الموقعين على الشيك (المادة ١١٥). فمتى ما توفرت للحامل صفة الإهمال سواء لأنه لم يحرر احتجاج عدم الوفاء فى الميعاد المحدد لتقديم الشيك للوفاء، أو لأنه

---

(١) انظر البند، رقم ١٩٣.

(٢) انظر فى تفاصيل السقوط ما سبق إيراده بالنسبة للكمبيالة، البند، رقم ١٩٦ وما بعده.

لم يقدم الشيك للوفاء فى هذ الميعاد إذا كان معفى من تحرير الاحتجاج، فإنه يفقد حقه فى الرجوع الصرفى وذلك على التفصيل التالى :

١ ــ علاقة الحامل المهمل بالساحب :

إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء وبقى هذا المقابل لدى البنك حتى انتهاء ميعاد تقديم الشيك للوفاء، فإن الحامل المهمل يفقد حقه فى الرجوع الصرفى على ذلك الساحب، حتى لو زال ذلك المقابل بعد ذلك بغير فعل الساحب. أما إذا كان الساحب، لم يقدم مقابل الوفاء فإنه يظل ملتزما صرفيا فى مواجهة الحامل برغم كونه مهملا. ذلك أن التزام الساحب بتقديم مقابل الوفاء وضمان استمراريته، يعتبر التزاما جوهريا، ومن ثم فإن إهمال الحامل يجب ألا يكون سببا فى إعفائه من ذلك الالتزام[١]. وكذلك الشأن أيضا لو أنه قدمه ولكنه زال بفعله، وذلك كما لو قام بسحبه[٢]. ويقع على الحامل فى هذه الحالة عبء إثبات زوال مقابل الوفاء بفعل الساحب. أما زوال مقابل الوفاء بعد انتهاء فترة التقديم للوفاء، ولكن بسبب غير عائد لفعل الساحب (وهذا لا يمكن أن يحدث إلا فى حالة نادرة وهى حالة إفلاس البنك) فإن الساحب لا يكون مسئولا عن ذلك، ولذا فإن الحامل المهمل يفقد حقه فى الرجوع عليه[٣].

هذا ويلاحظ أخيرا أن السقوط لا يتعلق بالنظام العام، ولذا فإنه لا يجوز للقاضى أن يحكم به من تلقاء نفسه، بل إنه يجب أن يتم الدفع به من قبل من له مصلحة فى ذلك. ولكن يجوز التمسك به فى أى مرحلة تكون عليها الدعوى وذلك باعتباره دفعا موضوعيا. كما أنه يجوز التنازل عنه سواء قبل ثبوت الحق فيه أو بعد ذلك، كما يجوز أن يكون التنازل صراحة أو ضمنا[٤]. وإذا لم يتمسك أحد المدينين بالشيك بالسقوط (أى

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٥١.

(٢) المادة ١١٥ (مفهوم المخالفة)، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٥١.

(٣) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٣٠١، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٩.

(٤) انظر فى تفصيل كل ذلك، البند، رقم ٢٠٥.

تنازل عنه) وأراد الرجوع على غيره من الموقعين على الشيك، فإن هذا التنازل لا يعتبر نافذا فى مواجهتهم[1]. هذا ولا يشترط فيمن يتمسك بالسقوط أن يكون قد لحقه ضرر نتيجة لإهمال الحامل، ذلك أن من يتمسك بالسقوط إنما يفعل ذلك لكونه يتمتع بمركز قانونى قرره النظام لمصلحته[2].

٢ ــ علاقة الحامل المهمل بالملتزمين الآخرين :

و يقصد بهم المظهرون والضامنون. هؤلاء جميعا لا سبيل للحامل المهمل عليهم. أى أنه يفقد حقه فى الرجوع عليهم باعتبارهم ضامنين لوفاء الشيك.

٣ ــ علاقة الحامل المهمل بالمسحوب عليه :

لا يعتبر البنك ملتزما صرفيا ومن ثم فإن علاقة الحامل به لا تتأثر بكونه مهملا أو غير مهمل. ذلك أن علاقة الحامل بالبنك مستمدة من كونه يصبح بحكم القانون مالكا لمقابل الوفاء، فى حالة وجوده. كما أن المادة (١١٥) أشارت إلى أن الحامل المهمل لا يفقد حقه فى مواجهة البنك. و بناء على ذلك فإن البنك يكون ملزما بالوفاء للحامل برغم كونه مهملا. ولكن عبء إثبات مقابل الوفاء ــ فى حالة الإنكار ــ يقع على عاتق ذلك الحامل.

ثانيا : عدم سماع الدعوى :

سبق التعرض لنظرية عدم سماع الدعوى بشىء من التفصيل لدى دراسة الكمبيالة[3]، ولذا فإن استعراضه فى هذا المقام سيكون بكثير من الإيجاز. و ينبثق مبدأ عدم سماع الدعوى من فكرة ضرورة استقرار المعاملات فى المجتمع وعدم ترك الحقوق

---

(١) كبريناك، المرجع السابق، صفحة ١٥١، د. إلياس حداد، المرجع السابق، صفحة ٣٧٠، روبلو، المرجع السابق، صفحة ٤٢٦.

(٢) انظر ما ورد فى البند، رقم ٢٠٥.

(٣) البند، رقم ٢٠٦ وما بعده.

معلقة لمدد طويلة مما يترتب عليه زعزعة المراكز القانونية واندثار أدلة الإثبات. والالتزام الصرفى بوجه خاص يعتبر التزاما شديد الوطأة وغالبا ما يضم عددا من الملتزمين الذين لا يكون من العدل ترك مراكزهم غير مستقرة لفترة طويلة. من أجل ذلك، يقصد حث صاحب الحق على عدم التوانى فى المطالبة بحقه. أما الدائن الذى يتباطأ فى المطالبة و يدع تلك المدة تنقضى فإنه يكون جديرا بأن تصد مطالبته التى يشرع فيها بعد انقضاء تلك المدة، بمعنى أنه يكون من حق من توجه ضده تلك المطالبة أن يصدها وذلك بالتمسك بمبدأ عدم جواز سماع الدعوى. و بناء على ذلك فإن مبدأ عدم سماع الدعوى يختلف عن السقوط. فهذا الأخير هو بمثابة عقوبة تلحق بحامل الشيك الذى لم يقم باستكمال الإجراءات التى جعلها المشرع شرطا لممارسة الرجوع الصرفى، والتى يترتب على عدم استكمالها أن يصبح الحامل مهملا. أما مبدأ عدم سماع الدعوى فإنه يحكم الحالات التى لا يقوم فيها الدائن الصرفى بالمطالبة بحقه خلال مدة معينة. و بناء على ذلك فإن مبدأ عدم سماع الدعوى يمكن التمسك به فى مواجهة الحامل، سواء كان مهملا أو غير مهمل، وذلك بإثبات أنه تباطأ فى المطالبة بحقه. ولذلك فإن الحامل الذى ينتفى عنه الإهمال (لأنه استوفى الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقه فى الرجوع الصرفى) يكون من حقه ملاحقة الملتزمين صرفيا، ولكن خلال مدة معينة فقط. أما إذا تقاعس وترك تلك المدة تنقضى دون مطالبة من جانبه، فإنه يدخل فى منطقة عدم سماع الدعوى، و بالتالى فإنه يصبح ممكنا أن تصد دعواه بالتمسك فى مواجهته بعدم سماع الدعوى.

هذا والمدة اللازم انقضاؤها لإمكانية القول بعدم سماع الدعوى بالنسبة للشيك هى ستة أشهر بالنسبة للجميع، ولكن بدء تلك المدة يختلف تبعا للملتزم المطالب بالوفاء، وذلك على النحو التالى:

١ ــ دعوى الحامل على المسحوب عليه والساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين لا تسمع بعد مضى ستة أشهر من تاريخ انقضاء ميعاد تقديم الشيك للوفاء (المادة ١١٦).

و يلاحظ هنا أن هذه المادة لم تفرق بين المسحوب عليه والآخرين الملتزمين بوفاء الشيك، إذ جعلت الدعوى لا تسمع ضدهم جميعا بعد مضى ستة أشهر، وذلك برغم اختلاف مراكزهم القانونية. فالموقعون على الشيك (والمسحوب عليه ليس من بينهم) يعتبرون ملتزمين صرفيا، والرجوع عليهم يكون بدعوى صرفية. ومبدأ عدم سماع الدعوى مقصور على الدعاوى الصرفية. أما المسحوب عليه (اى البنك) فإنه لا يعتبر ملتزما صرفيا، (لأنه ليس من ضمن الموقعين على الشيك). والرجوع عليه يتم بناء على دعوى مقابل الوفاء. وقد سبقت الإشارة لدى دراسة الكمبيالة أن دعوى مقابل الوفاء ليست صرفية، أى أن رجوع حامل الكمبيالة بدعوى مقابل الوفاء لا يعتبر رجوعا صرفيا[1]. ولذا فإن النظام لم يستلزم استعمالها خلال مدة معينة، ومن ثم فإنها تخضع للشريعة الإسلامية التى لا تقر قواعدها العامة مبدأ تقادم الحقوق. ومع ذلك، وأمام صراحة نص المادة ١١٦، فإنه لا مفر من القول بأن الرجوع على المسحوب عليه الشيك بدعوى مقابل الوفاء يخضع لمبدأ عدم سماع الدعوى. أى أن البنك يستطيع صد أى مطالبة توجه إليه بعد مضى ستة أشهر من تاريخ انقضاء المدة المحددة لتقديم الشيك للوفاء، وذلك بالدفع بعدم جواز سماع الدعوى.

٢ ــ كما يلاحظ أيضا أن حكم المادة ١١٦ جاء عاما، إذ لم يفرق بين ملتزم وآخر، إذ نصت هذه المادة على أن دعوى الحامل ضد المسحوب عليه والساحب والمظهرين لا تسمع بعد مضى ستة أشهر. أى أن تلك المادة لم تفرق بين الساحب الذى قدم مقابل الوفاء والساحب الذى لم يقدمه، أو الذى قدمه ثم قام باسترداده سواء بعد انقضاء مدة التقديم للوفاء أو قبل ذلك. و بناء على ذلك فإن الساحب حتى فى هاتين الحالتين الأخيرتين (حالة عدم تقديمه، وحالة استرداده) يستطيع صد دعوى الحامل إذا أتت بعد انقضاء مدة ستة شهور من تاريخ التقديم للوفاء. وهذه نتيجة مجافية للعدالة، وهو ما

---

(١) انظر البند، رقم ١٣٦.

حمل بعض القوانين على إيراد نصوص خاصة لتحكم تلك الحالة. من ذلك ــ على سبيل المثال ــ ما ورد فى المادة ٥٥٣ من قانون التجارة الكويتى التى تنص على أنه «لا يحول تقادم دعوى المطالبة (أى عدم سماع الدعوى) بقيمة الشيك، دون الحامل ومطالبة الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء، أو قدمه واسترده كله أو بعضه، برد ما أثرى به دون حق...» هذا و يلاحظ أخيراً أن قاعدة عدم سماع الدعوى لا تحول دون الرجوع المستمد من العلاقة الأساسية[1]. ذلك أن إصدار الشيك أو تظهيره لا يترتب عليه تجديد الدين، ومن ثم انقضاء الالتزام السابق، وذلك على التفصيل السابق بالنسبة للكمبيالة[2].

ما قبل الختام

صور أخرى من الشيك

تلك هى أحكام الشيك، وقد تم استعراضها بإيجاز شديد، وذلك برغم ما للشيك من أهمية كبيرة، ولا سيما أنه فى المملكة العربية السعودية يعتبر أكثر انتشارا من كل من الكمبيالة والسند لأمر. و يعود سبب ذلك الإيجاز إلى أن الكمبيالة اتخذت أساسا للدراسة، وإلى أن معظم أحكام الكمبيالة تنطبق على الشيك أيضا، الأمر الذى استدعى عدم تكرار استعراضها. هذا وقبل الفراغ من هذه الدراسة فإنه يبدو مناسبا التطرق لصور أخرى من الشيك، وهى الشيك المسطر والشيك المقيد فى الحساب، مع إلقاء نظرة أخيرة على مستقبل الشيك.

أولا ــ الشيك المسطر:

هو عبارة عن شيك عادى يتم وضع خطين متوازيين على وجهه، وقد شاع استعمال هذا النوع من الشيكات فى انجلترا فى أوائل القرن العشرين. ثم جاء قانون جنيف

---

(١) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٤٨١، رو بلو، المرجع السابق، صفحة، ٣٦٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٥٨٠.

(٢) انظر فى تفصيل ذلك، البند، رقم ٢٠٤.

الموحد فأورد تنظيما خاصة به ضمنه الفصل الخامس منه (المواد، ٣٧، ٣٨، ٣٩) كما أن نظام الأوراق التجارية نظم أحكامه فى الفصل الثامن. و يعتبر تسطير الشيك أحد البيانات الاختيارية التى يجوز إدخالها على الشيك، و يترتب عليه أن يصبح صرف الشيك غير جائز إلا إلى أحد البنوك (أو إلى عميل البنك المسحوب عليه الشيك). فالشيك المسطر لا يجوز أن يقدم للوفاء من قبل حامله مباشرة وإنما يجب أن يقوم هذا الحامل بتقديمه للوفاء بواسطة البنك الذى يتعامل معه ومن ثم فإن هذا البنك يقوم بتحصيله لحساب هذا العميل. ولا يجوز للبنك أن يقوم بتحصيل شيك مسطر إلا لحساب أحد عملائه (المادة ٢/١١٢). و بطبيعة الحال فإن البنك تتوفر لديه كل المعلومات الخاصة بعميله الأمر الذى يجعل من الميسر الاهتداء إلى الحامل الأخير للشيك. أما إذا كان الحامل عميلا لنفس البنك المسحوب عليه الشيك المسطر، فإن هذا البنك يجوز له صرف الشيك لعميله، وفى هذه الحالة أيضا تتحقق معرفة من قام باستحصال الشيك. وهنا تكمن أهمية الشيك المسطر، إذ أنه يتسنى معرفة شخصية الحامل الأخير للشيك بسهولة و يسر، وهو ما يساعد إلى حد كبير على الحد من آثار التزوير والسرقة[1]، حيث أن السارق أو المزور لا يستطيع ــ فى الغالب ــ تحقيق مآربه إلا إذا أمكنه استلام قيمة الشيك بأسرع وقت ممكن، والاختفاء بعد ذلك، وهو ما يتأتى إذا كان الشيك غير قابل للصرف نقدا.

هذا وتسطير الشيك يجوز أن يكون عاما، وذلك إما بمجرد وضع الخطين المتوازيين على وجهه، أو بوضع عبارة «بنك» وسط هذين الخطين، و يترتب على هذا التسطير أن يصبح صرف الشيك غير جائز إلا لأحد البنوك فقط. كما أن التسطير يجوز أن يكون خاصا وذلك بوضع اسم بنك معين وسط الخطين. وفى هذه الحالة فإن الشيك لا يجوز

(١) كما أنه يؤدى إلى الاقلال من استعمال العملة النقدية، إذ أن تسوية الشيك المسطر تتم دفتريا، وذلك بقيد مبلغه لحساب الحامل الأخير.

صرفه إلا إلى البنك الذى وضع اسمه وسط التسطير (المادة ١١٢). ويجوز أن يتحول التسطير العام إلى تسطير خاص وذلك بإضافة اسم البنك الذى يحق له تحصيل الشيك. ولكن التسطير الخاص لا يجوز أن يتحول إلى تسطير عام (المادة ١/١١١). وإذا حمل الشيك أكثر من تسطير، فإنه لا يجوز للبنك صرفه، إلا إذا كان يحمل تسطيرين وكان أحدهما من أجل تقديمه إلى إحدى غرف المقاصة (المادة ٣/١١٢).

هذا و يعتبر التسطير نهائيا، أى أنه لا تجوز الرجعة فيه، فإذا جرى شطبه أو شطب اسم البنك، فإن هذا الشطب لا قيمة له، و يعتبر كأن لم يكن (المادة ٢/١١١). و يعتبر البنك مسئولاً إذا قام بصرف شيك مسطر إلى غير مصرف، و يلزمه تعويض الضرر المترتب على ذلك. على ألا يتجاوز التعويض مبلغ الشيك (المادة ١١٤). ولكن إذا تم مسح التسطير بطريقة فنية متقنة، مما استتبع عدم اكتشافه برغم بذل البنك العناية العادية الواجب على البنك بذلها، فإنه لا يكون مسئولاً إذا ما قام بصرف ذلك الشيك إلى غير مصرف[1].

ويجوز تسطير الشيك من قبل الساحب أو من قبل أحد المظهرين أو حتى من قبل البنك الذى يقوم بخصم الشيك أو تحصيله. بل إن البنوك كثيرا ما تنصح عملاءها بأن تكون شيكاتهم مسطرة. كما أن البنوك غالبا ما تقوم بتسطير نماذج الشيكات قبل تسليمها إلى عملائها، وذلك ما لم تتلق تعليمات صريحة بغير ذلك[2]. هذا ولا يترتب على التسطير تغيير وظيفة الشيك باعتباره وسيلة وفاء قابلة للتداول بالطرق التجارية. فالشيك المسطر يجوز تداوله بالتظهير إن كان اسميا، أو بمجرد التسليم إن كان لحامله. بمعنى أن كل ما يترتب على التسطير هو أن يصبح الشيك غير قابل للصرف إلا بواسطة أحد المصارف. وهذا ما يحمل على القول بأن الفائدة المرجوة من الشيك المسطر لا

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٣٠٥، روبلو وربير، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨١، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٤.

(٢) روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٢٠، ققلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨١.

تتحقق إذا ما تم تظهيره (أو تداوله بالتسليم) إلى حامل حسن النية[1]، وهو ما يحصل فى حالة التزوير أو السرقة، وذلك إذا ما قام المزور أو السارق بتظهير الشيك لشخص حسن النية.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن النظام لم يأت بتعريف محدد للعميل وذلك حينما نص على أن البنك لا يجوز له تحصيل شيك مسطر الا لحساب أحد عملائه وان البنك المسحوب عليه شيك مسطر لا يجوز له صرف ذلك الشيك إلا إلى بنك آخر أو لأحد عملائه. وقد أثار تعريف العميل جدلا كثيرا فى بعض البلاد[2]. فهناك من يرى أن العميل هو الشخص الذى تربطه بالبنك علاقات عمل سابقة على تقديمه الشيك للتحصيل، ومن ثم فإن صفة العميل ــ وفقا لهذا الرأى ــ لا تتوفر للشخص الذى يقوم بفتح حساب حين تقديم الشيك المسطر للتحصيل، ولا تتوفر لشخص سبق أن تعامل مع البنك تعاملا عابرا، كما لو سبق أن اشترى منه عملة أجنبية، أو خصم لديه كمبيالة. أما الرأى الآخر فإنه أقل تشددا[3]، فهو يكتفى بأن يكون الشخص سبق أن تعامل مع البنك أو أنه معروف لديه أو أنه فتح له حسابا حين تقديمه الشيك للتحصيل، وبعد التأكد من شخصيته. ويؤخذ على هذا الرأى أن يتوسع فى تعريف العميل مما قد يترتب عليه إضاعة الهدف المرجو من الشيك المسطر. كما يؤخذ على الرأى الأول أنه قد يوجد من بين الأشخاص الذين يكون تعاملهم مع البنك سابقا لتقديم الشيك للتحصيل، من تكون حساباتهم بسيطة وغير متحركة، وتكون أخلاقياتهم متدنية. أى أن سبق التعامل مع الشخص لا يوفر ضمانة قوية حول أخلاقياته. ويمكن أن يرد على

---

(١) د. حسنى عباس، المرجع السابق، صفحة، ٣٠٥، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٤، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٣٨، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨١.

(٢) انظر فى فرنسا، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٣٩، روبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢٢١، قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٠، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٤.

(٣) قفلدا، المرجع السابق، صفحة، ٣٨٠، هامل، المرجع السابق، صفحة، ٧٧٥، كبرياك، المرجع السابق، صفحة، ١٣٩.

هـذا النقد بأن الهدف من التسطير ليس هو التأكد من أخلاقيات من يعمل على تحصيل الشيك، وإنما التأكد من شخصيته فقط.

ثانيا : الشيك الواجب قيده للحساب :

أورد النظام أحكاما خاصة بهذا النوع من الشيكات، وقد هدفت المادة (١١٣) من وراء ذلك، أن يتم تسوية ذلك الشيك قيديا فقط، وذلك بقيده لحساب الحامل، وعلى حساب الساحب. أى أنه لا يجوز صرفه نقدا بأية حالة من الأحوال، ومن ثم فانه يختلف عن الشيك المسطر فى أن هذا الأخير يجوز صرفه نقدا إذا كان المستفيد من الشيك عميلا للبنك المسحوب عليه (المادة ١١٢). و يصبح الشيك واجب القيد للحساب إذا ما تضمن عبارة «للقيد للحساب» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، ويجوز وضع هذه العبارة من قبل الساحب أو من قبل أحد المظهرين (المادة ١١٣). ومتى ما وضعت هذه العبارة وجب على البنك ألا يصرف قيمة الشيك نقدا، وإلا تعرض للمسئولية وذلك بتعويض الضرر المترتب على ذلك (المادة ١١٤).

هذا وتجدر الملاحظة بأن الشيك واجب القيد للحساب، يقترب من النقل المصرفى[1]، كما أنه يعتبر صورة أخرى للشيك المسطر (باستثناء الجزئية المشار إليها آنفا). يمكن أن تؤدى أى منهما نفس الوظيفة، وهو ما حمل قانون جنيف الموحد على أن تجيز للدول المطبقة لأحكامه ألا تدخل فى تشريعاتها الوطنية الاثنين معا، بل أحدهما. أى أن قانون جنيف الموحد حينما نظم كلا من الشيك المسطر، والشيك المقيد للحساب، أجاز للدول ألا تدخلهما معا فى تشريعاتها وأن تكتفى بأحدهما (المادة ١١٨ من الملحق الثانى لقانون جنيف الموحد).

---

(١) سبقت الإشارة إلى أن التسوية بطريق النقل المصرفى، تتم بواسطة أمر يصدره أحد العملاء إلى مصرفه، يأمره بموجبه بنقل مبلغ معين إلى حساب شخص ثالث ــ سواء كان حساب هذا الأخير موجودا لدى نفس المصرف أو لدى مصرف آخر.

ثالثا : مستقبل الشيك :

لقد أدى التوسع الهائل فى استعمال الشيك إلى جعل البنوك ــ فى البلاد التى يكثر فيها التعامل بالشيك ــ تشعر بثقل العبء المترتب على ذلك، و بالذات من حيث ارتفاع تكلفة[1] تحصيل الشيكات لحساب عملائها، والذى جرى العرف المصرفى على أن تقوم به المصارف دون مقابل، ولا سيما أن نسبة كبيرة من تلك الشيكات تكون مبالغها متدنية[2]، مما قد يجعل الاستفادة غير المباشرة منها محدودة. ومن أجل ذلك فإن بعض البنوك بدأت تفكر إما فى فرض عمولة تحصيل، أو تشجيع عملائها على استخدام وسائل أخرى للتصرف فى أموالهم لدى البنوك، أو كليهما معا، وهو ما يبعث على التساؤل عن مستقبل الشيك. ولا سيما أن التقدم التقنى أدى إلى وضع وسائل جديدة بين يدى الأفراد لاستعمالها فى الوفاء بديونها، من ذلك النقل المصرفى وهو عبارة عن أمر يصدره العميل إلى البنك يطلب فيه نقل مبلغ من المال من حسابه وقيده لحساب شخص آخر، وسواء كان حساب هذا الأخير موجودا لدى نفس الفرع أو البنك أو لدى بنك آخر. ومن ذلك أيضا البطاقات الائتمانية الآخذة فى الانتشار، والتى تمكن حاملها من دفع كل أو معظم ديونه بتلك البطاقة، ثم يسوى بعد ذلك كل المبالغ المدفوعة بتلك البطاقة (خلال فترة معينة) دفعة واحدة. وهناك أيضا تحصيل النقود آليا، بواسطة الصراف الآلى، وهو عبارة عن صناديق تضعها البنوك فى الشوارع، حيث يستطيع العميل سحب المبلغ الذى يريده فى الوقت الذى يشاؤه وبمجرد ضرب الرقم السرى المعطى له من قبل البنك. ومن ذلك أيضا بطاقة التسوية الفورية التى بدأت بعض

---

(١) تقدر تلك التكلفة فى فرنسا بمبلغ ٣ إلى ٤ فرنكات للشيك الواحد، أى ما يزيد عن ريالين، د. عصام القليوبى، «**تحصيل الشيك والأوراق التجارية بواسطة البنك**»، رسالة دكتوراه، جامعة كليرمو، ١٩٦٦، صفحة، ٢، وقريب من ذلك، ريبير وروبلو، المرجع السابق، صفحة، ٢١٤.

(٢) يقدر أن ثلث الشيكات فى فرنسا يقل مبلغ كل منها عن مائة فرنك، أى أقل من سبعين ريالا (د. عصام القليوبى، المرجع السابق، صفحة، ٢).

البنوك اصدارها لعملائها. هذه البطاقة تمكن حاملها، لدى شرائه بضاعة ما (بدلا من أن يدفع قيمتها نقدا أو بشيك) من دفع قيمتها بتلك البطاقة، وذلك بتقديمها إلى صاحب المتجر الذى يقوم بتمريرها فى جهاز الكترونى متصل بالبنك. و يقوم هذا **الجهاز فورا وفى آن واحد** بقيد قيمة البضاعة على حساب المشترى لدى البنك، وقيدها لحساب صاحب المتجر لدى نفس البنك (وربما لدى بنك آخر). وهناك أيضا بطاقة النقود، أو خرطوشة النقود التى قد ينتشر استعمالها فى المستقبل. وهى عبارة عن بطاقة تحتوى على **وحدات الكترونية**، تساوى كل واحدة منها وحدة نقدية (ريال واحد، مثلا) يتم إدخالها فى جهاز الكترونى، وهذا الجهاز يسحب منها الكترونيا الوحدات المطلوب أخذها (إذا كان المبلغ المطلوب سداده أربعين ريالا مثلا، فإنه يسحب أربعين وحدة) و يتكرر الوفاء بتلك الخرطوشة إلى أن تستنفد جميع وحداتها، وذلك كما هو مستخدم حاليا فى تلفونات الشوارع فى بعض البلاد.

إن مستقبل الشيك سيتأثر بلا شك بمدى تطور تلك الوسائل الحديثة، وما قد يستجد من وسائل تسوية أخرى. فبقدر ما تكون الوسائل متقنة وعملية وسريعة، بقدر ما يتسنى لها إزاحة الشيك عن عرشه، هذا من ناحية. كما أنه سيتأثر، من ناحية أخرى، بمدى إمكانية ميكنة التسوية بطريق الشيك مما يترتب عليه خفض كلفة التحصيل، ذلك أنه ما زالت هناك بعض العقبات التى تحول دون استيعاب الحاسب الآلى لجميع خطوات التحصيل[1] بحيث تتم كلها آليا. وعلى سبيل المثال فإن فحص التوقيعات لا يمكن أن يقوم بها الحاسب الآلى فى الوقت الحاضر. كما أن انتقال الشيك ذاته، وإيصاله إلى المسحوب عليه ما زال ضروريا. وقد يأتى اليوم الذى يستغنى فيه عن ذلك، بحيث يكتفى بالاحتفاظ بجسم الشيك لدى البنك الذى يتلقاه بغرض التحصيل.

---

(١) كبرياك، المرجع السابق، صفحة ٤.

المراجع

أولا : مراجع باللغة العربية :

١ ـ د. أحمد إبراهيم البسام

«قاعدة تطهير الدفوع فى ميدان الأوراق التجارية» بغداد ١٩٦٩م.

٢ ـ د. إدوار عيد

«الحماية القانونية للشيك فى التشريعات الضريبية» ١٩٧٥.

٣ ـ د. إدوار عيد

«الأسناد التجارية ـ الشيك» ١٩٦٧.

٤ ـ د. أكثم أمين الخولى

«الأوراق التجارية» ١٩٧٠.

٥ ـ أكرم ياملكى

«القانون التجارى ـ الأوراق التجارية» بغداد ١٩٧٨.

٦ ـ د. إلياس حداد

«الأوراق التجارية فى النظام التجارى السعودى» ١٤٠٧هـ.

٧ ـ د. خالد الشاوى

«الأوراق التجارية فى التشريعين الليبى والعراقى» بنغازى ١٩٧٤.

٨ ـ د. رزق الله أنطاكى

«الوسيط فى الحقوق التجارية البرية» الجزء الثانى، دمشق ١٩٦٥.

٩ ـ د. رزق الله أنطاكى

«السفتجة أو سند السحب» دمشق ١٩٦٥م.

١٠ ـ د. رضا عبيد

«القانون التجارى» الطبعة الخامسة، ١٩٨٤.

١١ ــ د. سليمان مرقص

«شرح القانون المدنى» ١٩٦٤.

١٢ ــ د. سميحة القليوبى

«الموجز فى القانون التجارى» ١٩٧٨.

١٣ ــ د. صبحى المحمصانى

«النظرية العامة للموجبات والعقود» الجزء الأول ــ دار العلم للملايين.

١٤ ــ د. عبدالرزاق أحمد السنهورى

«شرح القانون المدنى الجديد» الجزء الثالث، ١٩٦٤.

١٥ ــ د. عبدالرزاق أحمد فرج

«دوام حق الملكية» ١٩٨١.

١٦ ــ عبدالعزيز عبدالله الضبيب

«مرور الزمان المانع من سماع الدعوى» بحث دبلوم دراسات الأنظمة، معهد الإدارة العامة.

١٧ ــ عبداللطيف بن عبدالعزيز بن عبدالرحمن آل الشيخ

«الحيازة والتقادم فى الفقه الإسلامى» رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود، ١٤٠٣/١٤٠٤هـ.

١٨ ــ د. عبدالمجيد محمد عبوده

«النظام البنكى فى المملكة العربية السعودية» ١٤٠٦هـ.

١٩ ــ د. عبدالمنعم فرج الصدة

«حق الملكية» الطبعة الثالثة، ١٩٦٧.

٢٠ ــ د. عصام القليوبى

«تحصيل الشيك والأوراق التجارية بواسطة البنك» رسالة دكتوراه، جامعة كليرمونغرا، فرنسا، ١٩٨٦.

٢١ ــ د. فتوح الشاذلى

«الحماية الجنائية للشيك فى التشريع السعودى والقانون المقارن» جامعة الملك سعود، ١٤٠٤، ١٩٨٤.

٢٢ ـــ د. محسن شفيق

«الوسيط فى القانون التجارى المصرى» الجزء الثانى، الطبعة الثالثة، ١٩٥٧

٢٣ ـــ د. محسن شفيق

«نظرات فى أحكام الشيك فى تشريعات البلاد العربية» ١٩٦٢.

٢٤ ـــ د. محسن شفيق

«القانون التجارى الكويتى» جامعة الكويت، ١٩٧٢.

٢٥ ـــ د. محمد حسن الجبر

«القانون التجارى السعودى» ١٤٠٢هـ.

٢٦ ـــ د. محمد حسنى عباس

«الأوراق التجارية فى التشريع الكويتى».

٢٧ ـــ د. محمد عبدالجواد محمد

«الحيازة والتقادم فى الفقه الإسلامى».

٢٨ ـــ د. محمد صالح

«الأوراق التجارية» ١٩٥٠.

٢٩ ـــ د. محمد محمود المصرى

«فى أحكام الشيك من الناحيتين المدنية والجنائية»، ١٩٨٣.

٣ ـــ د. محمود سمير الشرقاوى

«الأوراق التجارية فى النظام السعودى» جامعة الملك سعود.

٣١ ـــ د. محمود مختار أحمد بريرى

«قانون المعاملات التجارية السعودى» الجزء الثانى، نظام الأوراق التجارية، ١٤٠٢هـ.

٣٢ ـــ د. مصطفى كمال طه

«القانون التجارى» الأوراق التجارية والإفلاس ـــ ١٩٨٣.

ثانيا : مراجع باللغة الفرنسية :

1. CH. GAVALDA, JEAN STOUFFLET, "DROIT COMMERCIAL" T. 2, "CHEQUES ET EFFETS DE COMMERCE"
2. GABRIEL MARTY ET P. RAYNAUD, "DROIT CIVIL" الجزء الثانى ١٩٦٢
3. GEORGE RIPERT ET RENE ROBLOT, "LE DROIT COMMERCIAL" 1986.
4. HENRY, LEON ET JEAN MAZEAUD "LECONS DE DROIT CIVIL" 1962.
5. JACK VEZIAN, "LA RESPONSABILITE DU BANQUIER EN DROIT PRIVE FRANCAIS" 1983.
6. JEAN ESCARRA "COUR DE DROIT COMMERCIAL" 1952.
7. J. HAMEL, M. VASSEUR ET X. MARIN, "BANQUES ET OPERATIONS DE BANQUE" T. 2, "LE CHEQUE" 1969.
8. LESCOT ET ROBLOT "LES EFFETS DE COMMERCE" 1953.
9. MARCEL PLANIOL ET GEORGES RIPERT, "DROIT CIVIL" PAR PAUL ESMEIN الجزء السادس، الطبعة الثانية، ١٩٥٢
10. MICHEL CABRILLAC "LA LETTRE DE CHANGE DANS LA JURISPRUDENCE" الطبعة الثانية ١٩٧٨
11. MICHEL CABRILLAC, "LE CHEQUE ET VIREMENT" 1980.
12. M. DE JUGLART ET BENJAMIN IPPOLITO, "DROIT COMMERIAL" T. 1, 1977.
13. RENE ROBLOT "LES EFFETS DE COMMERCE" S. 1975.

صفحة

الفهرس

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

المؤلف فى سطور

■ الدكتور عبدالله محمد عبدالرحمن العمران

- من مواليد مدينة الرياض عام ١٩٣٢م .
- حصل على الدكتوراه فى القانون التجارى ، عام ١٩٦٨م من جامعة ديجون بفرنسا .

رقم الإيداع : ١٦/١١٢٠

ردمك : ٠-١٨-٠١٤-٩٩٦٠

٤٨ ريـــالاً

ردمك : ٠ - ١٨ - ٠ - ١٤ -

تمت الطباعة بمطابع معهد الإدارة العامة ١٤١٦هـ